

# LAS RELACIONES DE TRABAJO ANTE EL CAMBIO DE TITULAR Y LAS TRANSFOR- MACIONES DE LA EMPRESA

## SUMARIO :

- I. *El cambio de la persona del trabajador. Especial referencia al cambio del trabajador del grupo.*—II. *El cambio del empresario. Estudio de su naturaleza jurídica:* A) El cambio del acreedor de trabajo y la continuidad de las relaciones laborales. B) Solución a este problema en el Derecho comparado. C) Naturaleza jurídica del supuesto legal contenido en el art. 79 de la ley de Contrato de trabajo: 1) El empresario como acreedor de la relación jurídica de trabajo. 2) Consideración del empresario como deudor de la relación jurídica de trabajo. 3) Consideración unitaria de la posición del empresario en la transferencia de la empresa.—III. *La institucionalización de la empresa en la doctrina y la jurisprudencia:* A) La institucionalización de la empresa en la doctrina: 1) La empresa como persona jurídica. 2) La teoría de la institución y la empresa. 3) La empresa como sujeto del derecho naciente. B) La institucionalización de la empresa en la jurisprudencia del Tribunal Supremo español. IV. *La transmisión de la industria y la existencia de la sucesión de las relaciones laborales:* A) Los supuestos de la sucesión obligada en las relaciones laborales: 1) Carácter enunciativo del precepto legal. 2) La fusión de sociedades y la continuidad de las relaciones laborales. 3) Las transferencias coactivas de la industria. B) La continuidad en la industria y la sucesión en las relaciones laborales. C) La extensión de las obligaciones de la empresa sucesora.

## I

### EL CAMBIO DE LA PERSONA DEL TRABAJADOR. ESPECIAL REFERENCIA AL CAMBIO DEL TRABAJADOR DEL GRUPO

¿Puede la novación llevarse a cabo a través de un cambio de la persona del trabajador? Supongamos que bilateralmente empresario y trabajador acuerden que el mismo contrato subsistente entre ellos pase a una tercera persona que presta su consentimiento para ocupar el puesto de deudor del trabajo en el mismo. Esta posibilidad no se prodiga en la realidad de la vida laboral, y la razón de ello estriba en que el contrato de trabajo es *intuitu personae*, lo que hace que el trabajador sea contratado en cada caso por las peculiares aptitudes y cualidades que en el mismo concurren; por esto no es muy factible que la

situación que aquél ocupaba en la organización empresarial —su puesto de trabajo y los derechos adquiridos en la empresa—, puedan pasar a una tercera persona ajena al contrato, que el empresario celebró con aquel trabajador concretamente. Por esto dice Alonso García (1) que la relación laboral que «se impersonaliza, con no poca frecuencia, en lo que respecta al empresario, se convierte en una ligadura personalísima por lo que al trabajador concierne, el cual es contratado, normalmente, en función de sus cualidades personales, de sus aptitudes técnicas o de la medida de su rendimiento, condiciones todas ellas que no constituyen materia fungible».

En la ley de Contrato de trabajo existen, no obstante, dos preceptos que merecen un examen detenido para ver hasta qué punto no puede sostenerse en el marco de las relaciones laborales la existencia de novación por cambio de la persona del trabajador. En efecto, el párrafo 2.º del art. 5.º de la ley, junto con el art. 18, párrafo 2.º, contienen dos supuestos en los que nos parece es posible la sustitución de trabajador, aunque ni en uno ni en otro caso estimamos puede hablarse de novación subjetiva.

El auxiliar asociado, al que se refiere el párrafo 2.º del art. 5.º de la ley de Contrato de trabajo, ocupa una posición secundaria, subordinada a la del trabajador, y su relación no es un contrato de trabajo, sino subcontrato, como lo califica Rodríguez Piñero (2), lo que no impide que el que ocupe el puesto de empresario para el trabajador lo sea también del auxiliar. El cambio subjetivo, la sustitución de este auxiliar, nos parece que no estaría tarada por el carácter personal que se decanta fundamentalmente sobre el contrato que el empresario celebró con el trabajador, pero no en la persona que éste escogiera para que le ayudara en sus tareas, lo que no quita que para operar este cambio se precise el consentimiento del empresario y no solamente la iniciativa del trabajador de llevarlo a cabo. Lo que ocurre es que no se ve en qué supuesto de novación subjetiva puede encajarse este cambio, dado que lo que realmente pesa en el mismo es la voluntad del trabajador de sustituir al auxiliar y la conformidad que el empresario muestre a este cambio. Mejor que un contrato modificativo novatorio o extintivo existe aquí un acuerdo que produce efectos para terceras personas.

En el párrafo 2.º del art. 18 de la ley de Contrato de trabajo se expresa que, «cuando un trabajador dejase el grupo, éste deberá sustituirle por otro, proponiendo inmediatamente el designado a la aceptación del empresario.

»Si el grupo no lo hiciera, el empresario podrá proponer el sustituto al jefe

(1) ALONSO GARCÍA, M.: *Derecho del Trabajo*. Barcelona, 1961. Tomo II, pág. 536.

(2) RODRÍGUEZ PIÑERO, M.: *El auxiliar asociado. Aportación al estudio del subcontrato de trabajo*. Sevilla, 1966; págs. 98 y sigs.

del grupo». En este caso ocurre algo semejante a lo que sucedía en el anterior, es decir, que no hay inmediatividad entre el miembro del grupo que cambia y el empresario, dado que este último contrató con el grupo y no con cada uno de los trabajadores singularmente. Si existía una continuación en la relación aunque cambie ese miembro del grupo, no puede decir que exista una novación subjetiva por cambio de deudor, ya que ésta clase de novación, en nuestro ordenamiento jurídico, tiene predominantemente carácter extintivo (3), aunque no hay tampoco dificultades para que sea novación meramente modificativa, única posibilidad que cabría en este caso. Hablar en este supuesto de novación subjetiva (4) no deja presentarnos ciertas reservas por la naturaleza misma del contrato de grupo. Esta es la razón por la que en este punto Bayón y Pérez Botija (5) adoptan una solución que significa un giro copernicano en la precisión de este punto. Para estos autores no se trata de una novación personal, sino de novación del contenido del contrato.

## II

### EL CAMBIO DE LA PERSONA DEL EMPRESARIO. ESTUDIO DE SU NATURALEZA JURIDICA

#### A) EL CAMBIO DEL ACREDEDOR DE TRABAJO Y LA CONTINUIDAD DE LAS RELACIONES LABORALES

El art. 79 de la ley de Contrato de trabajo prescribe en el párrafo primero que «no terminará el contrato de trabajo por cesión, traspaso o venta de la industria, a no ser que en aquel contrato se hubiera pactado expresamente lo contrario, quedando el nuevo empresario subrogado en los derechos y obligaciones del anterior».

La ley deja, en primer lugar, una libertad en los contratantes para poder extinguir la relación en los casos en que por alguna de las causas que se hacen constar en el texto legal cambiara el titular; pero en caso de que no establecieran este pacto el contrato de trabajo, ya sea por tiempo fijo o indefinido, continuará subsistiendo para el nuevo titular de la industria. En la redacción

(3) Vid. el capítulo IV de nuestra tesis doctoral: «La novación del Contrato de Trabajo», de próxima publicación.

(4) ALONSO GARCÍA, M.: *Derecho del Trabajo*. Tomo II, op. cit., pág. 537.

(5) BAYÓN Y PÉREZ BOTIJA: *Manual de Derecho del Trabajo*, Madrid, 1958-59. Tomo II, pág. 309.

de este artículo (art. 9o) en la ley de Contrato de trabajo de 21 de noviembre de 1931 (6) se hacía constar simplemente que no terminaría el contrato de trabajo por cesión, traspaso o venta de la industria, a no ser que en aquél se hubiera pactado expresamente lo contrario, siendo una interpolación del Texto Refundido actualmente vigente, la subrogación necesaria del nuevo titular en los derechos y obligaciones del anterior. Con esto se ha querido reforzar la norma legal anterior dándole una mayor fuerza, refiriéndose ésta específicamente al círculo de obligaciones que pesan sobre el nuevo empresario por constituirse en titular de la industria y cabeza de las relaciones de trabajo que en ella se desarrollan, actualizando el precepto de esta manera una estabilidad del trabajador en el empleo, junto con una seguridad jurídica y económica para el cumplimiento de las obligaciones de la empresa con los trabajadores y con las entidades de Seguridad Social.

A la integración de este supuesto legal se ha llegado siguiendo una evolución en la que las notas más características las constituyen la tutela de los dos aspectos antes mencionados, la estabilidad del trabajador y la garantía de los acreedores en el cumplimiento de las obligaciones de la empresa frente al nuevo titular de las relaciones laborales y del establecimiento donde éstas se prestan.

La resolución del Ministerio de Trabajo de 10 de julio de 1933 había establecido que la obligación de indemnizar, en caso de proceder al despido el nuevo empresario, le correspondía «solidariamente» a éste y al antiguo; en el supuesto del art. 79 actualmente vigente se señala en cambio la responsabilidad del nuevo a través de la subrogación en las relaciones laborales anteriormente concertadas por el antiguo titular. Esto supone la consagración legal de este efecto subrogativo después de una elaboración que es del mayor interés seguir en la jurisprudencia francesa (7). Esta había establecido la obligación del antiguo empresario, en los contratos por tiempo determinado, de indemnizar al trabajador cuando fuese despedido injustamente por el nuevo acreedor del trabajo, entendiéndose que el concertar un contrato de esta índole implicaba una garantía de la buena ejecución de lo convenido hasta la terminación de aquel plazo. En cambio, cuando se trataba de contrato por tiempo indeterminado, la Corte de París, fundándose en la ley de 19 de julio de 1928, admitió que el antiguo empresario no debía indemnizar a los obreros despedidos por

(6) HINOJOSA, J.: *El Contrato de Trabajo*. Madrid, 1932; págs. 218 y sigs.

(7) Vid. *Revue Trimestrielle de Droit Civil*, octubre-diciembre de 1932. Las sentencias que comenta DEMOGUE de 31 de julio de 1933 significaban una regresión con respecto a la doctrina sentada en otras anteriores de 3 de marzo de 1932 y 7 de abril de 1932.

También Vid. DURAND-VIÉU: *Traité*. París, 1930, tomo II, pág. 789, en nota donde se hace una enumeración de las sentencias que señalan la evolución en este punto.

el nuevo, ante el silencio del *Code Travail* en el art. 23, que simplemente establecía que el contrato continuaría subsistente entre el nuevo empresario y el personal obrero. La obligación indemnizatoria que existía cuando el contrato era por tiempo determinado desaparecía entonces porque la permanencia del trabajador en la empresa, después del cambio de titular, se interpretaba como una renuncia a la solvencia que representaba el anterior titular al aceptar una obligación contractual entre terceros, liberando al mismo tiempo a su antiguo empresario. Se echa de menos en toda esta construcción que el interés del trabajador a conservar su puesto de trabajo prevalece sobre las personas que en cada caso sean titulares de la relación de trabajo. Por esta razón Demogue (8) sostuvo que ante contratos de trabajo por tiempo indeterminado no puede considerarse a los trabajadores como renunciantes a un patrono solvente para tener como deudor del salario a otro que pueda resultar insolvente o que lo sea menos, lo que —según expresa este autor— no debe entenderse sino transcurrido un cierto tiempo. Por esta razón no debe distinguirse entre contrato por tiempo determinado y por tiempo fijo cuando el art. 23 del *Code*, ya citado, no establecen un distinto régimen entre uno y otro.

En nuestro sistema jurídico positivo en este punto de las responsabilidades por deudas derivadas del contrato de trabajo y obligaciones ante las entidades de Seguridad Social habrá de tenerse en cuenta además del art. 79, párrafo 1.º, el Decreto-ley de 15 de febrero de 1952 por un lado, y por otro el Decreto de 22 de junio de 1956, que aprueba el Texto Refundido de la ley y Reglamento de Accidentes de trabajo, que hace responsable del pago de las cuotas no sólo al propietario, sino también al titular de la misma, ya que a veces —caso muy frecuente en la práctica— el titular de la empresa no coincide con quien ostenta el dominio.

#### B) LA SOLUCIÓN A ESTE PROBLEMA EN EL DERECHO COMPARADO

En forma análoga a la que se formula en el art. 79, párrafo 1.º de la ley de Contrato de trabajo española, en todos los ordenamientos se regula este supuesto de la subrogación del nuevo titular de la empresa en los derechos y obligaciones del anterior, con variantes más o menos esenciales.

El art. 23 del *Code de Travail* francés señala que, cuando sobrevenga una modificación en la situación jurídica del empresario, especialmente por sucesión, venta, fusión, transformación del objeto, constitución de sociedad, todos

(8) Vid. nota anterior, en los números citados de la *Revue Trimestrielle de Droit Civil*.

los contratos de trabajo vigentes en el momento de la modificación subsistirán entre el nuevo empresario y el personal de la empresa. La cesación de la empresa, continúa el art. 23, salvo caso de fuerza mayor, no libera al empresario de la obligación de respetar el preaviso. La ley de 5 de febrero de 1952 amplió el ámbito de las disposiciones que en el mismo se contienen en cuanto se aplicarán aun en el caso de que el trabajador o empleado esté ligado por contrato de trabajo a varios empresarios.

Efectivamente, la enumeración hecha por el legislador francés es más rica que la que se contiene en el art. 79 de la ley de Contrato de trabajo española, al no hacerse sólo referencia a aquellos casos en que se mantiene la identidad de la empresa, sino también a las transformaciones de ésta, como la fusión, transformación del objeto, constitución en sociedad, casos en los que también los contratos «subsistent entre le nouvel entrepreneur et le personnel de l'entreprise».

En esta línea es la legislación brasileña la que ha alcanzado mayor precisión y riqueza jurídica en la formulación de los casos en que se opera la subrogación del titular y la continuidad de las relaciones laborales, al distinguir entre los cambios de titular y dueño, y los cambios en la estructura jurídica de la empresa (9). Los arts. 10 y 448 de la «Consolidação das Leis do Trabalho» de 1.º de mayo de 1943, sin distinguir las empresas de trabajo continuo de las que no lo son, establecen que «cualquier alteración en la estructura jurídica de la empresa no afecta a los derechos adquiridos por sus empleados, y que la mudanza de la propiedad o en la estructura jurídica de la empresa no afectará a los contratos de trabajo de los empleados».

En Italia el art. 2.112 del Código civil establece que «si el que enajena no ha puesto fin al contrato de trabajo en tiempo oportuno, el contrato continúa con el adquirente y el prestador de trabajo conserva los derechos derivados de la antigüedad alcanzada con anterioridad al traslado».

El adquirente está obligado solidariamente con el enajenante por todos los créditos que el prestador de trabajo tenía al tiempo de la transferencia dependiente del trabajo privado, comprendidos aquellos que encuentran su causa en el despido dado por el enajenante, siempre que el adquirente haya tenido conocimiento de ello en el acto de la transferencia, o los créditos resulten de los libros de la empresa transferida o de la libreta de trabajo. Con la intervención de las asociaciones profesionales a los cuales pertenecen el empresario y el pres-

(9) CAVALCANTI DE CARBALHO: «Na successão do Direito no trabalho», en *Rev. Trabalho e Seguro Social*, septiembre-diciembre 1953, y también VIEIRA NIETO: *Consolidação das Leis do Trabalho*. São Paulo, 1950.

tador de trabajo, éste puede permitir la liberación del enajenante de las obligaciones derivadas de la relación de trabajo.

Las disposiciones de este artículo se aplican también en caso de usufructo o de arrendamiento de la empresa.

La regulación contenida en este precepto deja fuera las transformaciones de la empresa ciñéndose a aquellos casos en que es cede la propiedad sobre la «azienda» y la titularidad de dominio del anterior al nuevo empresario, y también cuando no cediéndose la propiedad venga esta nueva persona a ser titular por arrendamiento o usufructo, ampliación ésta que como veremos ha efectuado en nuestro Derecho el Tribunal Supremo para la producción de la continuidad obligada que se señala en el art. 79 de la ley de Contrato de trabajo. No obstante este artículo del Código italiano, constituye una regulación completísima de la mecánica a seguir en la sucesión en las relaciones laborales. Por otra parte, la responsabilidad solidaria que se establece en el párrafo 2.º del mismo, para enajenante y adquirente con respecto a todos los créditos que el trabajador tuviera en el momento de efectuarse la transmisión, créditos que nacieron durante la permanencia en la titularidad de la empresa del enajenante, refuerza la seguridad y solvencia del empresario. Esta responsabilidad solidaria se extiende también a los créditos surgidos de los despidos que el enajenante efectuase, en tanto esta condición no la desconociera el adquirente en el momento de transmitirle la explotación.

En la Argentina la ley 11.729 de 26 de septiembre de 1933 que reformó los artículos 154 a 170 del Código de Comercio, y que no es de aplicación a los trabajadores de la agricultura ni a los dependientes de las asociaciones civiles y actividades profesionales, establece en su capítulo II (arts. 155 a 160) la regulación del problema de la cesión de la empresa. A estos efectos, el art. 157 número 4.º, expresa que: «Cuando se produzca la cesión o cambio de firma, o cuando la precedente no haya dado el aviso previo en los plazos ya enunciados, y en los casos de suspensión de tareas o rebaje injustificado de las retribuciones, pasarán a la nueva firma las obligaciones que establecen este artículo y los dos anteriores.» Con esta remisión legislativa que se contiene al final de este artículo, el legislador argentino no hace sino recoger esta solución de la subrogación en casos de cesión de la empresa formulada ya por leyes laborales anteriores de otros países.

La Ley Federal de Trabajo mexicana establece que la sustitución del patrono no afectará para nada a los contratos de trabajo, y que «el patrono sustituido responderá solidariamente con el nuevo de las obligaciones derivadas del contrato o de la ley durante el plazo de seis meses, transcurrido el cual únicamente será responsable el nuevo patrono». La peculiaridad del texto legal citado está en limitar la responsabilidad del patrono cedente al plazo de seis

meses, transcurrido el cual esta responsabilidad desaparece. La solución legal está muy de acuerdo con la construcción del fundamento de la misma que hacía Demogue partiendo de la jurisprudencia francesa y que tuvimos ocasión de analizar en líneas anteriores.

C) NATURALEZA JURÍDICA DEL SUPUESTO LEGAL CONTENIDO EN EL ART. 79  
DE LA LEY DE CONTRATO DE TRABAJO

Para el estudio de esta cuestión vamos a descomponer la situación jurídica del empresario en tres perspectivas de estudio. En primer lugar analizaremos el cambio de empresario regulado en el párrafo 1.º del art. 79 de la ley de Contrato de Trabajo considerando a éste como acreedor de un trabajo que el trabajador le debe en virtud del contrato concertado; después nos fijaremos en su condición de deudor de un salario a la otra parte del contrato, y, por último, consideramos unitariamente la condición de acreedor y deudor que concurren en el titular de la empresa que lo es también de unas relaciones jurídicas de carácter sinalagmático (10).

(10) La bibliografía sobre este punto es copiosísima, por lo que en la presente nota sólo hacemos referencia a las obras generales y a las monografías fundamentales y no a todas.

LARENZ, K.: *Derecho de obligaciones*. Traducción española de Santos Briz. Madrid, 1958. Tomo II, págs. 129 a 137.

BETTI, E.: *Teoria generale delle obbligazioni*. Milán, 1955. Tomo III, págs. 15 a 136.

BELTRÁN DE HEREDIA, J.: *El cumplimiento de las obligaciones*. Madrid, 1956, páginas 368 a 480.

VON THUR: *Tratado de las obligaciones*. Traducción española de W. Roces. Madrid, 1934. Tomo II, págs. 147 a 152.

ENNECERUS-LEHMANN: *Tratado de Derecho Civil*. Barcelona, 1954. Traducción de Pérez González y Alguer. Segunda edición, al cuidado de Puig Brutau. Tomo II, vol. I, páginas 367 y sigs.

GIORGI, J.: *Teoría de las obligaciones*. Madrid, 1930, 2.ª edición, vol. VII, págs. 425 y sigs.

CASTÁN, J.: *Derecho Civil español*. Tomo III. Madrid, 1958. Novena edición, págs. 215 a 269 especialmente.

PUIG BRUTAU, J.: *Fundamentos de Derecho Civil*. Tomo I, vol. II, *Derecho general de las obligaciones*. Barcelona, 1954; págs. 402 a 415.

ALONSO GARCÍA, M.: *Derecho del Trabajo*. Tomo II. Barcelona, 1961; págs. 559 y 53.

GIOIA, A.: *L'azione surrogatoria nel Diritto vigente*. Nápoles, 1955.

DE DIEGO, F.: *La transmisión de las obligaciones*. Madrid, 1912; págs. 256 y sigs.

DURAND, P.: *La tendance à la stabilité du rapport contractuel. Etudes de Droit privé de AZOULAI, BISCHOFF, BRIESSE DE L'ISLE, CHOURKROUN, DELMAS, SAINT-HILAIRE.*

1) *El empresario como acreedor de la relación jurídica de trabajo*

a) *Novación*

Para que este acto del cambio de empresario pudiera considerarse novación en sentido propio o extintivo, los efectos jurídicos que habrían de seguirse serían muy distintos a los previstos por el legislador. Para encontrar una novación extintiva por cambio de acreedor hay que recurrir a la autonomía de las partes que pueden configurar su acto con estos efectos, ya que en nuestro Código civil esta figura no existe. Tiene lugar tal especie de novación cuando se sustituye el primitivo acreedor por otro nuevo, integrando entonces la llamada *delegación activa*, que hace el acreedor de su créditos en otra persona con el consentimiento del deudor, liberándose para con él. Son requisitos de esta novación extintiva por cambio del acreedor de la obligación: 1) El consentimiento del nuevo acreedor. 2) La voluntad del antiguo de llevarla a cabo. 3) El consentimiento del deudor, ya que éste, aunque continúa debiendo en la misma obligación, esta obligación puede decirse que es distinta en cuanto a la persona del acreedor de su deuda.

No es esta especie de novación extintiva la que nos puede servir para explicar la posición que ocupa en las relaciones laborales el nuevo acreedor del trabajo. La razón fundamental es que la posición jurídica que ocupa éste es la misma que tenía el acreedor anterior, y no una nueva, como se seguiría de admitir este tipo de novación como medio explicativo. Aparte de esta razón, en ningún momento se precisa en el cambio del titular empresario la conformidad del deudor para que el cambio se lleve a cabo.

Por otra parte, esta forma de novación no encuentra razón de ser en la vida social actual y en el tráfico económico que anima a la misma, y está por ello justificado que no se la regule en los Códigos modernos. La doctrina la menciona como una forma de novación «posible» que sigue el patrón romano tradicional, pero que, lógicamente, tan sólo puede llegar a tener existencia a través de su establecimiento convencional.

b) *La cesión de créditos*

La posición jurídica del patrono o empresario en la relación jurídico-laboral es, prevalentemente, la de acreedor del trabajo. Como acreedor, éste puede ceder su crédito, que en este caso— está constituido por los servicios u obras

de la fuerza de trabajo contratada que está a su disposición, individualizándose esta cesión por virtud de cada contrato de trabajo.

La figura de la cesión de créditos (11) no está muy perfilada en el Ordenamiento jurídico español. En virtud de la cesión, el crédito que tenía el cedente contra el deudor pasa a una tercera persona, el cesionario. El cesionario sucede, por consiguiente, al cedente en los derechos y obligaciones que se siguen de la calidad del crédito mismo, pero no en aquellos que sean personales del cedente. La realización de la cesión implica el agotamiento de los efectos de la relación que ligaba al cedente (antiguo acreedor) con el deudor, excepto en el caso previsto en el art. 1.198 del Código civil.

En el ámbito laboral, el negocio de cesión de créditos tiene una aplicación concreta en la figura jurídica de la «cesión de la mano de obra», por una peculiar de plantearse las relaciones laborales, y que mereció la atención del legislador en el Decreto de 15 de febrero de 1952 (12). Las diferencias que, a nuestro juicio, caben establecerse entre la figura de la cesión de mano de obra y el supuesto del art. 79 sobre sucesión en las relaciones laborales son las siguientes:

1) En el caso del art. 79, párrafo 1.º, lo que se trasmite no es sólo la posición de acreedor en las relaciones laborales, sino la industria o explotación también, es decir, «una unidad patrimonial con vida propia y susceptible de ser inmediatamente explotada».

2) La cesión puramente civil trae consigo que el cedente sólo responde de la existencia y legitimidad del crédito al tiempo de efectuarse la venta (artículo 1.529), pero no de la solvencia del deudor, excepto en los casos previstos en este mismo artículo. En el marco laboral, en cambio, lo que más importa destacar, por la mayor protección jurídica que precisa el deudor del trabajo, es la solvencia del nuevo acreedor que, como titular empresario de las relaciones laborales, tiene sobre sí unas obligaciones contractuales y unas cargas sociales que no le cabe eludir basándose en una insolvencia, buscada muchas veces de antemano. Por esto, en la cesión de la mano de obra el cedente no queda liberado de las obligaciones laborales que éste tiene contraídas con

---

(11) Algunos autores, como SÁNCHEZ ROMÁN, le dan una amplitud considerable a esta institución, e incluso llegan a configurarla como un contrato especial. Sin embargo, la doctrina científica tiende a considerar a la cesión no como un contrato especial, sino como un acto abstracto que desempeña una función parecida a la de la tradición en orden a los derechos reales.

Vid. CASTÁN: *Derecho Civil español*. Tomo II, op. cit., pág. 243.

FRANCESCIELLI, B.: *Appunti in tema di cessioni dei crediti*. Nápoles, 1957.

(12) ALONSO GARCÍA, M.: «Contrato de trabajo, subcontrata y cesión de mano de obra». CUADERNO DE POLÍTICA SOCIAL, núm. 45.

el personal cedido, aun después de verificada la cesión, sino que es *responsable solidario* con el nuevo acreedor del cumplimiento de tales obligaciones. Esta responsabilidad solidaria no existe en los supuestos de transmisión de la industria o negocio en nuestro Derecho, aunque sí las tengan establecidas otras legislaciones positivas también para estos casos, así en la legislación italiana y mexicana.

3) En el caso del art. 79, párrafo 1.º, de la ley de Contrato de trabajo nos hallamos ante un precepto imperativo que impone una sucesión obligada en las obligaciones derivadas del contrato de trabajo, precepto que no obligará sólo en el caso de que las partes convinieran, al celebrar el contrato, el cese de la relación laboral para cuando hubiera de efectuarse la transmisión. La cesión de la mano de obra, en cambio, no es un acto laboral, sino civil, en el que se precisa el consentimiento de acreedor cedente y cedido para fijar los límites y contenido del mismo.

4) Aparte de las razones expuestas anteriormente, nos parece que no es una solución rigurosamente jurídica la de descomponer la posición unitaria del nuevo empresario en derechos obligaciones; unos, que le tocan como acreedor, y otros, que tiene como deudor de la relación laboral. Sin duda, además, hablar cuando se transmite la industria o negocio de «cesión de un crédito de trabajo» no deja de implicar cierto peligro y falta de propiedad, dado que este trabajo forma parte de la misma personalidad de los individuos integrados en la empresa por el contrato laboral.

### c) *Subrogación*

Nuestro Código civil conceptúa la subrogación como una especie de novación y, como tal, la estudia dentro de la sección VI del capítulo IV, dedicado a la extinción de las obligaciones. No ocurre así en el Código civil francés, que establece como tercera modalidad de novación aquella por la que en virtud de una nueva obligación un nuevo acreedor viene sustituido al antiguo, respecto al cual el deudor queda liberado.

Por la subrogación, un tercero viene a ocupar la titularidad en los derechos y acciones que el anterior acreedor poseía, pudiendo ejercitar, en consecuencia, contra el deudor la acción primitiva con todas las garantías accesorias que la acompañaban. La subrogación, sin embargo, no implica novación en sentido extintivo, porque la primera obligación no se extingue, sino que tan sólo sucede en ella un nuevo sujeto acreedor. Además, no hay modificación bilateral del contrato, aun en el caso que se la quiera considerar simplemente como novación modificativa, porque el deudor de la obliga-

ción no interviene en el acto de la subrogación, que se realiza sólo entre el acreedor y el tercero, que queda subrogado.

El acto en cuya virtud el nuevo empresario titular de la empresa sucede al que llevó a cabo la cesión, venta o traspaso es una subrogación, término que expresamente utiliza el texto legal; pero una subrogación no voluntaria, sino por imperio de la ley, y, además, que no sólo se realiza con respecto a los derechos y acciones, sino también para con las deudas y obligaciones que tiene como parte de relación sinalagmática de trabajo, notas peculiares estas últimas, que enturbian un tanto los contornos de la subrogación típica y, sobre todo, que impiden considerar al supuesto del art. 79 de la ley de Contrato de trabajo como una especie de novación, aunque sea modificativa meramente. Tan sólo en un sentido lato podría conceptuarse como tal.

2) *Consideración del empresario como deudor de la relación jurídica de trabajo*

La otra visual desde la que se puede considerar la posición jurídica ocupada por el empresario es la de deudor de la relación de trabajo. Las obligaciones que pesan sobre el nuevo empresario pueden ser, bien las derivadas del carácter recíproco de las prestaciones contractuales —dentro de las que se incluyen, por una parte, el salario, los créditos por salarios no pagados, horas extraordinarias, etc., junto con aquellas obligaciones que tiene para con los trabajadores ausentes en el momento de operarse el cambio de titularidad por tener en suspenso su contrato o por alguna otra razón, y, por otra, integran su posición de deudor también las obligaciones que tiene este empresario (el originario subrogado frente a las entidades de Seguridad social, ya por descubierto en el abono de las cuotas en el período anterior a la transmisión o por obligaciones que nazcan durante el tiempo en que permanezca como titular de la empresa.

a) *La transmisión de las deudas como una modalidad de novación*

En la novación por cambio de deudor, un deudor nuevo se obliga en favor del acreedor mediante una nueva relación y la extinción de la anterior. El primitivo deudor, por lo tanto, queda liberado. Mirando a si ha tomado parte o no el nuevo deudor en este cambio, se dice que existe *delegación* o *expromisión*; *delegación*, si el mismo deudor hubiese invitado al nuevo a obligarse en su lugar, y *expromisión*, si el nuevo deudor se hubiese obligado es-

pontáneamente y sin consentimiento del antiguo. En todo caso, sin embargo, se hace preciso el consentimiento del acreedor. Esta doble posibilidad está expresamente admitida por el artículo 1.205 de nuestro Código civil, al decir que «la novación, que consiste en sustituirse un nuevo deudor en lugar del primitivo, puede hacerse sin el consentimiento de éste, pero no sin el consentimiento del acreedor».

Siguiendo este artículo del Código civil, podríamos intentar hacer aplicable al supuesto del artículo 79 de la ley de Contrato de Trabajo la figura de la expromisión. El acuerdo entre el trabajador y el empresario sucesor podría valer como novación, aunque no existiese el consentimiento del antiguo, pero, como indica Alonso García (13), ello implicaría las siguientes consecuencias, no recogidas en la regulación del artículo 79:

1) Que no se trataría de una verdadera sucesión en la empresa, sino en las deudas de ésta respecto de los trabajadores que tenía a su cargo en virtud del contrato individual que ligaba a cada uno de éstos con aquélla.

2) Que las obligaciones asumidas por el nuevo deudor, y liberadas, serían sólo las obligaciones derivadas del contrato de trabajo, pero no las que pudiera tener con entidades de Seguridad social.

3) Que tales obligaciones no le vendrían impuestas por imperativo legal, como ocurre en el supuesto legal examinado, sino por obra de la expromisión misma.

4) Que quedaría extinguido el contrato de trabajo inicial, supuesto este último, que se quiere evitar precisamente con el artículo que examinamos.

Tampoco puede decirse que sea delegación, porque ésta precisa siempre del consentimiento de la persona del acreedor. La inclusión de la «delegatio» como uno de los supuestos de novación responde más a una razón histórica que de lógica científica; concretamente, a estimar que la delegación implica siempre una novación (*in delegatione semper inest novatio*), cosa que era cierta en el primitivo Derecho romano, donde la delegación se hacía a través de la «stipulatio» o de la «litis contestatio», pero no en el Derecho moderno, donde puede distinguirse una delegación extintiva o novatoria junto a otra impropia. Por otro lado, puede haber delegación y no haber novación.

#### b) La asunción de obligaciones

La asunción de deuda se lleva a cabo realizando el acreedor un contrato con el nuevo deudor; el que asume la deuda se constituye inmediatamente en deudor, y el deudor anterior se libera en ese momento. También puede

(13) ALONSO GARCÍA, M.: *Derecho del Trabajo*. Tomo II, op. cit., pág. 557.

haber asunción de deuda por convenio entre el que asume la deuda y el hasta entonces deudor, pero entonces pende la eficacia de la asunción de la ratificación del acreedor.

En el supuesto legal que examinamos, para la transmisión de las obligaciones laborales, cuando se realiza la de la empresa, no se precisa, en ningún caso, el consentimiento de los trabajadores o de las entidades de Seguridad social. En segundo término, para configurar unitariamente la sucesión en los derechos y en las obligaciones del nuevo titular, tendría que hablarse de *cesión de créditos y asunción de deudas*. Alonso García es a ésta a la conclusión a la que llega en el examen de la naturaleza jurídica del supuesto regulado por el artículo 79, párrafo 1, al decir que éste tiene una naturaleza mixta, de cesión de créditos y asunción de deudas, que opera —en este último caso— no por ratificación del trabajador o por su consentimiento, sino *ope legis*. Por virtud de la cesión se explicaría la subrogación en los derechos, y por la *asunción ope legis*, la de las deudas.

### 3) *Consideración unitaria de la posición jurídica del empresario en la transferencia de la empresa*

#### a) *La posible cesión del contrato de trabajo*

El Código civil italiano ha admitido la posibilidad de sucesión unitaria en las relaciones sinalagmáticas, y a partir de aquí podría pensarse en construir la subrogación de los derechos y obligaciones del nuevo empresario como una transferencia a éste de los contratos de trabajo concertados por el anterior titular. Parte de la doctrina laboral se ha mostrado partidaria de esta tesis, no sin recordar el riesgo y la complejidad que la misma implica (14).

La figura de la cesión del contrato es nueva en el articulado de los Códigos. Tan sólo el Código civil italiano de 1945 regula esta institución en los artículos 1.406 a 1.410. En el Código civil alemán puede construirse en virtud del principio de libertad de pactos y de la admisión explícita de la asunción de deudas para la transmisión de las obligaciones a título singular. Responde la cesión del contrato a la celeridad que en la actualidad se requiere

(14) MAZZARELLI: *I rapporti di Lavoro nel trasferimento dell'azienda*. Nápoles, 1954; páginas 63 y sigs.

RODRÍGUEZ PIÑERO, M.: «Empresa y Contrato de trabajo», *Anales de la Universidad Hispalense*, vol. XX, año 1960; pág. 83.

re que tengan los instrumentos jurídicos para adaptarse a las necesidades de la vida económica. Para esto se ha configurado el contrato como algo objetivo que puede ser objeto susceptible del tráfico como una mercadería cualquiera. Aquí ya, sin embargo, hallamos un reparo a la reducción doctrinal de la cesión de la empresa y la transferencia de las obligaciones y derechos derivados de los contratos de trabajo. Si se quiere configurar como una cesión de contrato el supuesto del artículo 79, párrafo 1.º, habrá siempre que dejar a salvo las diferencias que nacen del objeto mismo del contrato, es decir, del trabajo, medio con el que la persona humana se procura la subsistencia y presta unos servicios profesionales.

La cesión del contrato la define Andreoli (15) como: «El instrumento que permite realizar la llamada circulación del contrato, es decir, la transferencia negocial a un tercero (llamado cesionario) del conjunto de posiciones contractuales (entendido como resultante unitario de derechos y obligaciones orgánicamente interdependientes), constituida en la persona de uno de los originarios contratantes (llamado cedente); de tal forma que, a través de esa sustitución negocial del tercero en la posición de parte del contrato, en lugar del cedente, dicho tercero entra en la totalidad de los derechos y obligaciones que en su orgánica interdependencia se derivan del contrato estipulado por el cedente.»

La figura en el Código civil italiano aparece suficientemente perfilada como un acto único de disposición sobre el mismo contrato, es decir, sobre el conjunto de posiciones jurídicas que como acreedor y deudor ocupaba el cedente, y no como una yuxtaposición de dos o más negocios de transferencia, lo que requeriría otras tantas declaraciones de voluntad. Por esta razón se arbitra un único régimen para la prestación de la voluntad negocial por parte del cedente, cesionario y contratante cedido o para la transmisión de los créditos y deudas que se comprenden en el contrato. Se sigue de aquí que la cesión de contrato tiene una única causa y no una pluralidad de ellos, como se requeriría de estimar separadamente la transferencia de los derechos de crédito y la de las obligaciones pasivas; causa que está constituida por la transferencia unitaria de la posición del cedente al cesionario para que éste ocupe el lugar del primero respecto del contratante cedido.

Sin embargo, en el campo doctrinal no aparece con toda la nitidez precisa la posibilidad de tal cesión del contrato como un todo, obedeciendo créditos y deudas a un régimen unitario (16). La razón es sencilla: cuatro

(15) ANDREOLI, M.: *La cesión del contrato*. Traducción española. Madrid, 1956; página 3.

(16) La cesión del contrato fué uno de los temas estudiados en el Congreso Inter-

artículos del Código civil italiano no pueden borrar la huella profunda que en la historia del Derecho han dejado las trabas puestas por el sistema jurídico romano para la transmisión de las obligaciones. Por otro lado, las deudas que se transmiten con el contrato no son asimilables a los créditos de esta cesión, y, aunque se busque independizar lo más posible el negocio subyacente del contrato de cesión, las dificultades no se resuelven con la rapidez que se desearía. Si se pasa revista a las doctrinas que tratan de explicar la estructura del negocio de cesión de contrato se observará cómo aún hoy está viva esta diferencia de régimen en punto a la transmisión de los hechos y las obligaciones (17).

La aplicación de la institución de la cesión de contrato a la transferencia de la empresa y la continuidad de los contratos de trabajo no deja de presentar serias dificultades. Se precisan dos requisitos para la cesión del contrato:

1) *El consentimiento del acreedor cedente.*—En cuanto al empresario que es el acreedor prevalente de la relación jurídica de trabajo, resulta evidente que es él quien presta su voluntad y quien inicia normalmente la transmisión

---

nacional de Derecho Privado celebrado en Londres en 1950. Después de este Congreso aparecieron dos monografías sobre el tema, del mayor interés doctrinal: una, de ANDREOLI, M. (*La cessione del contratto*, Padua, 1951), y otra, del profesor portugués GALVAO TELES («La cession de contrat», extrait de la *Revue Internationale de Droit Comparé*, 1951, núm. 2). De fecha anterior a la promulgación del Código civil italiano existen obras de indudable mérito, que han preparado la introducción de la institución en el Código civil de 1945. Así, la obra de PULEO, *La cessione del contratto*. Milán, 1939. MOSSA, V.: «Vendita di contratto», en *Riv. di Diritto Commerciale*, 1928, páginas 633 y sigs. FERRARA: «Per una disciplina legislativa nelle cessione di contratto», *Riv. di Diritto privato*, 1941; págs. 109 y sigs. FONTANA: «Cessione di contratto», *Riv. di Diritto Commerciale*, 1934; págs. 180 y sigs.

En la doctrina alemana son dignas de mencionar las aportaciones de CROME: *System des deutschen bürgerlichen Rechts*. Tubinga, 1902, vol. II, págs. 324 y sigs.

GIERKE: «Deutsches Privatrecht», *Schuldrecht*. Múnaco-Leipzig, 1917, vol. III, páginas 185 y sigs.

OERTMANN: *Des Recht des Schuldverhältnisse*. Berlín, 1906; págs. 265 y sigs.

(17) ANDREOLI, M.: *La cesión del contrato*, op. cit., págs. 28 y sigs., distingue al efecto tres grupos de teorías: a) La teoría atomística de la descomposición. b) La teoría intermedia (el negocio de cesión de contrato es único pero complejo, y resultante de una cesión de crédito y de una asunción de deuda). c) Teoría unitaria. Para ésta, el paso del contrato a la persona del cesionario se lleva a cabo por un único *negocio de disposición sobre el contrato*, como conjunto unitario de derechos y obligaciones. GALVAO divide las teorías sobre la cesión del contrato de un modo más preciso: 1) Teoría de la cesión de créditos y novación de las deudas (FERRARA y RUDENI). 2) Teoría del contrato de renovación o reproducción (NICOLA). 3) Teoría de la cesión de créditos y asunción de deudas (DEMELIUS, FINZI, FONTANA, GALVAO). 4) La cesión unitaria del contrato (PULEO y ANDREOLI).

del negocio. Hay casos, en cambio, en que la transmisión no obedece a una causa voluntaria (ejemp., venta judicial). En estos casos, la cesión ya no puede considerarse como el instrumento eficiente que explique el paso de la titularidad de la industria de un empresario a otro.

2) *Consentimiento del acreedor cedido*.—Si el empresario es deudor, además de acreedor, se precisará el consentimiento de los acreedores, siguiendo la construcción de la cesión de contrato. Pero lo cierto es que en el supuesto del artículo 79, párrafo 1, no se requiere para que el titular de la relación laboral transmita la empresa este consentimiento de los trabajadores y las entidades de Seguridad social, sino que la subrogación se realiza por obra de la ley.

El mismo Andreoli (18), por ello, aun siendo partidario de la cesión unitaria del contrato, admite que en el caso de la disciplina particular establecida por el artículo 2.212 del Código civil italiano para los contratos de trabajo que afectan a los dependientes de la «azienda» transferida, no estamos en presencia de una cesión de los contratos laborales, sino de un «sucesión *ope legis* del adquirente de la hacienda. En estos casos la sucesión tiene lugar por efecto de la misma transferencia de la explotación, independientemente de toda intervención *ad hoc* de las voluntades interesadas (enajenante, adquirente, trabajador).

En nuestro Derecho positivo (19), además, no puede pensarse en construir la cesión de contratos como negocio simple que verse sobre una posición unitaria e indiferenciada, como pretenden Andreoli y Puñeo. No es posible sujetar a idéntico régimen transmisorio los derechos y las obligaciones, porque la sucesión de las deudas, por imposición del artículo 1.205 del Código civil, exige siempre el consentimiento del acreedor. En todo caso, el punto de partida para alcanzar los efectos que se pretenden con la cesión de contrato serían, por una parte, la cesión de créditos, y por otra, la asunción de deudas; institución esta última que también tiene el reconocimiento del Tribunal Supremo a partir de la sentencia de 22 de febrero de 1946 —si bien entonces de modo cauteloso—, y ya abiertamente en la de 10 de febrero de 1950.

(18) ANDREOLI, M.: *La cesión...*, op. cit., pág. 163.

(19) VALLS TABERNER, L.: *La cesión de contratos en el Derecho español*, Barcelona, 1955; págs. 65 y sigs.

b) *La sucesión ope legis en una particular relación obligatoria*

Para nosotros, siguiendo en este punto a parte de la doctrina italiana (20), la sucesión en las relaciones laborales y la subrogación del nuevo titular en la posición jurídica del cedente --tanto en sus derechos como en las obligaciones-- es un supuesto de sucesión *ope legis* en unas particulares relaciones obligatorias.

Indica Santoro-Passarelli (21) a este respecto que «la sucesión en el contrato, o, con mayor propiedad, en la totalidad de las relaciones que surgen para uno de los contratantes de un contrato con prestaciones recíprocas, puede depender de la cesión del contrato, pero puede estar también dispuesta en la ley independientemente del consentimiento del tercer contratante, necesario para la cesión. Sobreviene *ope legis* la sucesión del empresario en los contratos de la empresa (art. 2.558 del Código civil italiano) (22), y en particular, en los contratos de trabajo (art. 2.112 del mismo Código).

En el Código civil italiano está configurada, a nuestro juicio, de una manera precisa, cuál es la naturaleza del acto en virtud del que se realiza la subrogación en los derechos y obligaciones del antiguo titular de la explotación. Si se trata de aprehender de un modo unitario la razón formal por

(20) SANTORO PASSARELLI, F.: *Nozioni di Diritto del Lavoro*. Nápoles, 1960, página 198.

BETTI, E.: *Teoria generale delle obbligazioni*, III, 2, op. cit.; págs. 27 y sigs.

GIORDANO: «In tema di successione nell'impresa e nei rapporti di lavoro inerenti al suo esercizio», en *Riv. giurispr. Lavoro*, 1950, II, págs. 200 y sigs.

ANDREOLI, M.: *La cesión...*, op. cit.; págs. 162 y sigs.

(21) SANTORO-PASSARELLI, F.: *Nozioni...*, op. cit., pág. 198.

(22) El artículo 2.558 del Código civil italiano dispone estos efectos: «Si no se ha pactado otra cosa el adquirente de la hacienda se sustituye en los contratos estipulados para el ejercicio de dicha hacienda que no tengan carácter personal.

El tercer contratante puede, sin embargo, separarse del contrato dentro de los tres meses a contar de la noticia de la transferencia si existe una justa causa, salvo, en este caso, la responsabilidad del enajenante.

Las mismas disposiciones se aplican también respecto del usufructuario o del arrendatario por la duración del usufructo o del arrendamiento.

Contrasta lo dispuesto en el segundo párrafo de este artículo con el silencio que el artículo 2.112 mantiene cuando se refiere a las relaciones laborales de la Empresa. El trabajador es un tercero ajeno a la cesión de la hacienda, pero no se le reconoce por el legislador el derecho de separarse del contrato, porque se da por supuesto que el verdadero beneficio para el trabajador lo constituye en este caso la garantía de la continuidad en el empleo, a pesar del cambio del titular empresario.

la que tiene lugar la subrogación en los derechos y obligaciones originadas por las relaciones laborales en la empresa, la institución que puede explicar estos efectos no es, como deja claro Santoro-Passarelli, la cesión del contrato, ya que en el supuesto de transferencia de las relaciones laborales la subrogación no precisa del consentimiento del tercer contratante (el cesionario), sino la sucesión *ope legis* del empresario en el contrato; sucesión que se opera en el Derecho italiano como secuela de aquella otra, de ámbito más amplio, que se realiza por el empresario nuevo titular en todos los contratos de la hacienda.

En nuestro Derecho positivo no hay, es cierto, una reglamentación especial que establezca un régimen unitario en punto a la transmisión de la empresa, ni la obligación para el adquirente de suceder al antiguo titular en los contratos concertados para el logro de los fines de la empresa, y que sólo tengan naturaleza civil o mercantil. Sin embargo, en lo que toca a las relaciones laborales, esta sucesión es el instrumento jurídico que puede explicar la subrogación de nuevo titular en los derechos y obligaciones del primero. Por esto no se puede vincular en el Derecho español el efecto de la subrogación en las obligaciones laborales al de la subrogación que tiene lugar en las demás obligaciones extralaborales contraídas por el anterior titular y que han pasado al nuevo. No hay obstáculo, en cambio, para poder hablar de sucesión *ope legis* en estas particulares relaciones obligatorias (23).

Cabe la posibilidad de que esta sucesión no tenga lugar cuando el empresario hizo constar, al celebrarse el contrato —de mutuo acuerdo con el trabajador—, que cesaría la relación laboral cuando esta transferencia se produjera. Esta cláusula puede llegar a constituir un abuso de derecho cuando a través de ella se realizare una discriminación injustificada entre los trabajadores que cesarían por la transferencia y los que han de permanecer, si no existiera una causa justificada que fundamente este trato desigual (24).

(23) BETTI, E.: *Teoria generale delle obbligazioni*, op. cit., pág. 15. All'accessione, che si configura come l'entrata, nel rapporto obbligatorio, di un nuovo soggetto accanto a quelli preesistenti che ne rimangono a far parte, si contrapone concettualmente il fenomeno per el quale ad uno dei soggetti del rapporto (debitore o creditore) sottentra, occupandone il posto, un altro soggetto.»

Vid. también el problema concreto de la transferencia de la hacienda en la misma obra, págs. 27 y sigs.

(24) BORRAJO, E.: «El abuso del Derecho en el Derecho de Trabajo». *Revista de Derecho de Trabajo*, año 1, núm. 1, Madrid, 1954; págs. 24 y sigs. Vid. también MENDOZA PICAL, J.: «El abuso del Derecho y el Derecho Social». *Rev. de Trabajo*, marzo-abril 1961; págs. 449 y sigs.

### III. LA INSTITUCIONALIZACION DE LA EMPRESA Y LA CONTINUIDAD DE LAS RELACIONES LABORALES

#### A) LA INSTITUCIONALIZACIÓN DE LA EMPRESA EN LA DOCTRINA

El entrar a fondo en la problemática de la empresa es una tarea ardua que no puede agotarse en pocas páginas (25). Nosotros aquí tan sólo trataremos de poner en relación el problema de la transferencia de la empresa y la continuidad de las relaciones laborales con la pretendida personalidad jurídico-laboral de la misma. El entrar en el examen de esta cuestión implica el desentrañar dos dimensiones en el estudio de la empresa que nuestra jurisprudencia ha identificado con frecuencia, persiguiendo la búsqueda de una noción unitaria de empresa en una categoría jurídica, uniendo para ello el aspecto sociológico y económico de ésta con el puramente jurídico.

La realidad económico-social que se conoce con el nombre de empresa no cabe la menor duda que aparece hoy disociada de la persona del empresario, pero ello, junto con otras razones que se apuntan como prueba de su personalidad jurídica es un fenómeno que tiene alcance social y proyección económica, pero que no afecta íntimamente a la concepción de la misma desde un prisma jurídico-laboral. Tan sólo cuando la base de cambio en que se sustentan las relaciones jurídico-laborales que se realizan a través del contrato de trabajo fuera sustituida por el contrato de sociedad habría tocado la organización social de la empresa a su constitutivo jurídico.

En el análisis de las teorías que buscan una objetivación de la empresa constituyéndola en un sujeto nuevo de derecho o en una categoría autónoma que se escapa a una concepción jurídica analizaremos las siguientes.

---

(25) El material bibliográfico sobre este tema es muy extenso. Vid. especialmente: BAYÓN CHACÓN, C.: «El concepto jurídico-laboral de la Empresa», *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid*, núm. 6. Madrid, 1959. POLO DIEZ, A.: «El concepto y los problemas del Derecho Mercantil en la legislación y la Jurisprudencia española», en *Leyes Mercantiles y Económicas*. Tomo I, Madrid, 1956. También el trabajo ya citado de RODRÍGUEZ PIÑERO, M.: «Empresa y contrato de trabajo», en *Anales de la Universidad Hispalense*, vol. XX, año 1960, así como el capítulo dedicado al acreedor del trabajo de ALONSO GARCÍA, M.: *Derecho del Trabajo*. Tomo II, páginas 115 a 147. MICHEL DESPAY: *L'Entreprise et le Droit*. París, 1957, que mereció el primer premio de tesis en 1956. En la doctrina italiana es digna de mencionar especialmente la obra de CHIRON, M.: *L'imprenditore, l'impresa e l'azienda*. Torino, 1956.

1) *La empresa como persona jurídica*

Todas las teorías que buscan la objetivación de la empresa puede decirse que desembocan en ésta con carácter más o menos radical y con matices distintos. Por esto menciono aquí también las teorías que atribuyen a la empresa no una personalidad jurídica, pero sí una cuasi personalidad, ya se llame moral o económica, que le presta asidero para constituirse la misma empresa en el sujeto acreedor del trabajo.

Edemann (26) fué el primero que habló ya de la empresa como persona jurídica titular de determinados derechos y obligaciones. «El negocio, decía este autor, tiene su vida propia. Tiene su propio carácter y fisonomía, que en modo alguno dependen del titular. El negocio es el verdadero titular del crédito.» La atribución de esta personalidad jurídica a la empresa supone una identificación de su realidad social y económica con su titularidad jurídica. El carácter indiferenciado que adopta entonces la empresa considerada unitariamente nos lleva a preguntarnos cómo es posible que ésta, en cada caso, sea objeto y sujeto de derecho a un tiempo.

Sin llegar a considerarla una persona jurídica, algunos autores colocan la evolución de la misma en un estadio previo, el constituido por la personalidad moral (27). Una persona moral existe, alegan estos autores, desde el momento en que hay en el seno de un grupo un interés distinto del de cada uno de los miembros (interés colectivo), y se da también, por otro lado, la existencia de un poder organizado que puede poner en práctica ese interés. Si en la empresa se dan estas dos condiciones, ésta es una persona moral. Basándose en esta personalidad moral, la sentencia de la Chambre Civile de 28 de junio de 1954 de la Cour Suprême de Francia vino a reconocer la personalidad jurídica de los «Comités d'entreprise», constituidos en los distintos establecimientos pertenecientes a una misma empresa, fundamentando esta atribución en la personalidad moral que éstos tenían, y de la que de hecho se «seguía su aptitud para intervenir en la vida jurídica con una per-

(26) EDEMANN: *Handbuch der deutschen Handels-See-und Wechselrechts*. Leipzig, 1881; pág. 182. FERRARA, F. (Jr.): *La teoria giuridica dell'azienda*. Florencia, 1945; páginas 94-95. CESARINO, A. F.: *Direito Social Brasileiro*. Cuarta edición. Río de Janeiro, 1957; pág. 76, vol. II.

(27) COULAUBEL, M.: *Le particularisme de la condition juridique des personnes morales de droit privé*. Nancy, 1950.

GASPARRY, P.: *En l'azienda nel diritto del lavoro*. Padua, 1937; pág. 21, estima que la Empresa, aunque no es una persona jurídica, sí es una persona económica.

sonalidad civil que pertenecía en principio a todo grupo provisto de una posibilidad de expresión colectiva para la defensa de sus lícitos intereses, dignos, por consiguiente, de ser jurídicamente reconocidos y protegidos».

## 2) *La empresa como institución*

Puede decirse que hay cierta unanimidad en la doctrina para calificar a una empresa como «institución», aunque ésta se rompa en el momento de someter a prueba este concepto para dejar claro la validez del mismo como una categoría jurídica.

La empresa, en efecto, contiene en sí todas las notas típicas que HAURIOU (28) le asignó a la institución: a) Hay una idea de obra a realizar que en la empresa es el fin propuesto; fin económico en el gran número de los casos. b) Una colectividad humana interesada en la realización de este fin, constituida aquí por la asociación de trabajadores, técnicos y el empresario. c) Una organización permanente destinada a la consecución de este fin. d) Existe también en la empresa como comunidad de trabajo, una cierta comunidad de ideas. e) Por último, concurren también en la organización empresarial un equilibrio de poderes, si bien condicionado a la efectividad de la acción de poderes extraños a ella, junto a una «estructura jerárquica», elemento éste que más pesaba en el pensamiento de Renard para la existencia de la institución, y que, como afirma, «significa al criterio institucional lo que la igualdad al criterio contractual».

La teoría institucional supone, aplicada a la empresa, un acierto y un intento de desentrañar sociológicamente su faz, pero este concepto de institución no es una categoría jurídica, sino sociológica. Como expresa Alonso García (29), «no hay en ella sino una realidad constitutivamente socioló-

(28) HAURIOU, M.: *Théorie de l'institution et de la fondation*. Paris, 1930. RENARD, S.: *La théorie de l'institution*, I. Paris, 1930; pág. 420. Sobre la vinculación de la teoría institucional con el anticontractualismo en el ámbito laboral. Vid. especialmente: SUÁREZ GONZÁLEZ, F.: «El origen contractual de la relación jurídica de trabajo». CUADERNOS DE POLÍTICA SOCIAL, núm. 48; págs. 69 y sigs.

(29) ALONSO GARCÍA, M.: *Derecho del Trabajo*. Tomo II, pág. 131. Esta es la misma postura de RIPERT y DESPAX, entre otros.

KROTOSCHIN, E.: *Tratado práctico de Derecho de Trabajo*. Buenos Aires, 1935. Tomo I, pág. 155, advierte en esta línea, con gran sentido, que «la institución o personalidad social (extrajurídica) no entra en la vida jurídica sino gracias a determinadas normas jurídicas que se refieren a ella y que la envuelven del mismo modo como los músculos envuelven a los huesos. Estas reglas constituyen el llamado *Derecho institucional*. Ahora bien: cuando se regula jurídicamente la organización de la

gica, con enormes e importantísimas derivaciones en este terreno, pero sin que resulten aprovechables para obtener un concepto jurídico de la empresa». La idea institucional de empresa no convierte a ésta en un sujeto de derechos y obligaciones de una relación jurídica, sino que tan sólo presta un valor constructivo a las relaciones entre personas individuales o entre una persona individual y otra jurídica, en tanto éstas prestan sus servicios en el ámbito de la empresa, ámbito que condicionan la existencia y el ejercicio de estos derechos.

### 3) *La empresa como sujeto de derecho naciente*

Esta es la tesis propugnada por Despax en su magnífica monografía «L'entreprise et le Droit», obra en la que con un riguroso análisis jurídico se describen e interpretan las transformaciones actuales de la empresa, haciendo de la disociación entre la empresa y el empresario la piedra de toque en la que se apoya toda su construcción. Despax no desconoce la debilidad que envuelve el calificar a la empresa como «institución», y ante la imposibilidad de reconocer su personalidad jurídica en los momentos actuales, manifiesta que la empresa es un sujeto de derecho «naissant», en nacimiento, que a veces se manifiesta en algunos aspectos de su vida con una aparente personalidad, pero que en realidad no goza aún de los atributos de la plena personalidad jurídica. Como reconoce su autor, dos obstáculos se oponen a que la «ascensión» de la personalidad jurídica no llegue a coronarse y se le otorgue la plena calificación de sujeto de derecho: «el empresario, que nota así alzarse junto a él un sujeto de derecho rival con quien le es necesario contar ya», y, por otra parte los peligros de una colectivización de la empresa (30). A este respecto indica Bayón (31) que el jurista debe, antes de deci-

---

Empresa por Reglamento de taller, convención colectiva de trabajo, etc., o bien por la propia ley, se está tal vez en presencia de tal derecho, pero este derecho no tiende a hacer de la Empresa un sujeto de derecho, sino que la convierte en objeto («materia jurídica», según IHERING) de un derecho; los sujetos del llamado Derecho institucional son siempre los hombres que componen la Empresa (o ésta misma en cuanto persona jurídica), y que cumplen en ella precisamente las funciones que el derecho les otorgue en vista de los fines sociológicos (culturales) del ente común. Las relaciones jurídicas se establecen entre los hombres (o con la persona jurídica), y no con la «institución», que es precisamente algo específicamente distinto de las personas («transpersonal»).

(30) DESPAX, M.: *L'entreprise et le Droit*, op. cit., pág. 415.

(31) BAYÓN CHACÓN, G.: *El concepto jurídico-laboral de Empresa*, op. cit., página 273.

dirse por semejante solución, meditar sobre el peligro que sus elucubraciones teóricas pueden socialmente representar, y no hay que perder de vista que la atribución de la personalidad jurídica a la empresa es un medio efficacísimo para sostener que cada empresa es un sujeto que vive con independencia de empresarios y trabajadores y situarnos así en el camino de la socialización o la estatificación.

Pero ¿cuál es, ciertamente, el alcance real y la proyección de toda esta teoría? Efectos inmediatos, nos parece que ninguno; porque afirmar que la empresa es un sujeto que está en nacimiento es dejar todo el problema en situación aún más compleja, porque no sabemos en cada momento con certeza cuándo se la habrán de tomar como sujeto o en qué casos esta situación de tránsito será irrelevante.

Concretando los puntos de apoyo de las distintas teorías que tienden a la objetivación de la empresa, podemos concluir que se estiman como índices que parecen revelar la misma los siguientes:

1) El llamado principio de «continuidad de empresa», es decir, las reglas jurídicas en virtud de las cuales la empresa subsiste a pesar de los cambios de la persona del empresario. Esta consecuencia se ha querido tomar como argumento de más fuerza ---sobre todo por la jurisprudencia del Tribunal Supremo español--- para afirmar jurídicamente una sustantividad de la empresa distinta a la del empresario.

2) También se han fijado los autores preferentemente en los poderes jerárquicos del empresario, queriendo ver en el poder reglamentario del empresario una especie de legislativo de la empresa misma, así como un poder ejecutivo en el poder de mando, y considerar el poder disciplinario del empresario como una función judicial que también estaría vinculada a la empresa, siendo sólo el empresario el órgano a través del que se ejerce.

3) Se ha querido también ver en todo el fenómeno de la democracia industrial y de la participación de los trabajadores en el gobierno de la empresa un signo de unidad que constituía a la empresa en un ente autónomo y rompía la alteridad exigida al iniciarse la relación de trabajo por el contrato.

4) Por último, se utiliza por los autores partidarios de la organización de la empresa un último argumento, el que se sigue de la observación de la realidad económica que tiende a diferenciar el patrimonio del empresario del de la misma empresa, que se dice tiene un capital y un pasivo propio. Los bienes que se adscriben a este patrimonio autónomo son las reservas para fluctuación de valores, aquellas destinadas para renovación de utillaje, y las cantidades que se sustraen de los beneficios para incrementar la inversión.

Si de estos bienes el empresario no puede disponer —se argumenta—, sino que están destinados a la seguridad y progreso de la empresa misma, es ésta el titular de los mismos, y no el empresario. Se olvida en estos casos, sin embargo, que este supuesto patrimonio de la empresa no está constituido por otra cosa que por limitaciones del poder de disposición del empresario, pero que tales limitaciones son incapaces de por sí de dar nacimiento a una empresa.

Concluyendo en el punto que más nos interesa de todos estos argumentos — el pretendido principio de continuidad de empresa—, hemos de expresar lo siguiente: Si en los supuestos del artículo 79, párrafo 1 y, en el artículo 76, causa 4.<sup>a</sup> (32) continúan las relaciones laborales con el nuevo titular, ello no es una prueba de que la empresa constituya un ente autónomo con personalidad propia, sino simplemente una manifestación de que ha existido una sucesión en esas particulares relaciones obligatorias lo que trae consigo una subrogación del titular nuevo en los derechos y obligaciones del anterior; continuidad tutelada por la ley en tanto se estima que al trabajador le interesa, más que la persona de un titular concreto, la estabilidad en su empleo (33).

---

(32) En el magnífico estudio de la causa 4.<sup>a</sup> del artículo 76 de la ley de Contrato de Trabajo realizado por LUIS ENRIQUE DE LA VILLA: *En la extinción del Contrato de trabajo*, Madrid, 1960, se llega a la conclusión que el supuesto estudiado debería quedar redactado de la siguiente manera: «Los contratos de trabajo se extinguen por muerte o incapacidad —incapacitación o incapacidad de hecho— del empresario cuando sus sucesores o representantes decidan no continuar las actividades a las que aquél viniera dedicándose. Se producirá idéntico efecto cuando, por ser el empresario una persona jurídica, tuviese lugar su extinción», op. cit., pág. 310.

Es decir, que cuando los sucesores o representantes del titular anterior decidan continuar el negocio o explotación se producirá una *subrogación por sucesión* en los derechos y obligaciones del anterior, generados por estos contratos laborales. Lo que aquí ocurre es que esta continuación de las relaciones laborales se somete en los casos del artículo 76, causa 4.<sup>a</sup>, al criterio discrecional de los sucesores. Per esto, como dice DE LA VILLA, «producida la muerte física del empresario, simple separación de su cuerpo y alma, los sucesores (herederos y legatarios) pueden libremente —cuando acuerden no continuar el negocio— extinguir los contratos de trabajo que su causante hubiera concertado con los trabajadores, comunicándose así, formalmente, inmediatamente después de que hubiesen aceptado la herencia o legado.» Por otra parte, como continúa diciendo DE LA VILLA, la frase extinción de la personalidad contratante es una fórmula utilizada para incluir exclusivamente los supuestos de disolución. En los casos de transformación de Sociedades, no tiene lugar tal extinción de la personalidad... Tampoco en la hipótesis de fusión de variedades se produce tal efecto, debido a que la disolución de la Sociedad o Sociedades sometidas a tal proceso es simultáneo al nacimiento de una nueva Sociedad con personalidad contratante», op. cit., pág. 311.

(33) Vid. BAYÓN CHACÓN: *El concepto jurídico-laboral...*, op. cit., págs. 261-262.

¿Qué sería el cambio de titular de la empresa desde una perspectiva institucional de la empresa? Si el empresario no es más que un órgano a través del que actúa la empresa, la mutación del mismo puede pensarse simplemente como una especie de «cambio orgánico»; tal es la postura a este respecto de Nikisch, Grell, Kauffmann y Denecke (34).

## B) LA INSTITUCIONALIZACIÓN DE LA EMPRESA EN LA JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA

El Tribunal Supremo, en la sentencia de 24 de junio de 1942, afirmaba: «El contrato (de trabajo) es de indudable carácter personal...; tiene por objeto la ejecución de una obra o la prestación de servicios a un empresario, del cual ha de depender el trabajador, siendo las cosas elemento accidental o insuficiente, para, por su exclusiva existencia, asegurar que el contrato subsiste.» En esta sentencia subsiste la consideración puramente interindividual y consensual del contrato. Sin embargo, bien pronto se reacciona contra esta interpretación. Sin duda, el móvil de ella va a ser una disposición que con fecha 16 de julio de 1932 se dictó por el Ministerio de Trabajo, y que transcribimos: «No existe diversidad de contratos, hacía constar esta Orden, cuando no ha habido solución de continuidad en la prestación de servicios por parte del demandante en el mismo establecimiento, aun cuando éste haya sido regido por varias personas naturales o jurídicas, pues ello no supone extinción del primitivo contrato concertado por el reclamante, toda vez que tal motivo no cancela el empleo concertado, *con lo cual se tiende a remunerar la continuidad del trabajo, con independencia de los cambios de dueño que pueda tener el establecimiento y a considerar las obligaciones originadas en el contrato como una carga del negocio que pudiera llamarse real, si bien no tenga esta apariencia jurídica.*»

La sentencia anteriormente citada de 24 de junio de 1942 está más de acuerdo con la doctrina sustentada por el mismo Tribunal en otras anteriores de 22 de mayo de 1940 y de 29 de junio del mismo año, que subordinan la subsistencia del contrato a la permanencia de un determinado titular, pero

(34) La elaboración de esta doctrina se debe fundamentalmente a autores alemanes: KAUFFMANN: «Die Betriebsnachfolge im Arbeitsrecht», en *Der Betriebs*, 1930; páginas 403 y sigs. NIKISCH: «Wechsel des Betriebsinhaber und Arbeitsverhältnis», en *AR-Blatts, Betriebsinhaber-Wechsel*. GALPERIN: «Betriebsnachfolge», en *Der Betriebs-Berater*, 1932; págs. 322 y sigs. Referencia más exhaustiva de esta bibliografía: RODRÍGUEZ PIÑERO, M.: *Empresa y Contrato de trabajo*, op. cit., págs. 83. También MORAES FILHO: *Sucessão nas obrigações e a Teoria do empresa*. Rio de Janeiro, 1960.

desconocen la innovación que a este respecto supuso la sentencia de 18 de noviembre de 1940. Es, por tanto, un paso regresivo en la interpretación del actual artículo 79, antiguo 90 de la ley de Contrato de Trabajo de 1931.

La citada sentencia de noviembre de 1940 hace constar que: «El obrero tiene derecho a que los nuevos dueños de la industria respeten su contrato de trabajo y pueda exigir que le proteja no sólo la letra, sino el espíritu del artículo 90, para que en los contratos de esta naturaleza —sin perjuicio de los fenómenos jurídicos entre los antiguos y los nuevos dueños, cuyas consecuencias no pueden afectar al trabajador— se vea el servicio a la industria y no al propietario de ella, sino en cuanto la personifica; subsisten, con garantía de permanencia, los vínculos que el trabajo concertado origina, y con ellos, el estímulo para la perfección de las relaciones de los elementos productores de riqueza.»

La sentencia de 31 de octubre de 1942, que se decidía sobre la posible aplicación o no del antiguo artículo 90 a la venta del guión de una película para su rodaje, declara que tal venta es una verdadera cesión que se incluye en la esfera imperativa de tal artículo, y que, por ello, no termina el contrato de trabajo que se hubiera concertado para la realización de tal guión. Añade, y ésta es la parte de la sentencia de mayor interés, que siendo evidente la existencia de una obligación contractual para la realización del negocio industrial, y *llegado el momento ninguna de las empresas cumple lo convenido, les es lícito a los autores el ejercer sus acciones contra ambas Sociedades conjuntas y solidariamente*. Esta sentencia fortalece el criterio de solidaridad que años más tarde encontraría eco para el legislador (Decreto-ley de 15 de febrero de 1952 antes citado y la Orden M. T. de 29 de marzo de 1956).

Con estas disposiciones legales se quiere señalar con caracteres más definitivos cada vez en el régimen laboral español la responsabilidad patrimonial de la empresa objetivamente considerada, no reparando en que lo que existe es una novación impropia, como dicen algunos autores, o, mejor, una sucesión *ope legis* del nuevo titular en los contratos de trabajo antes concertados. En otras sentencias el Tribunal Supremo llega a otorgar sustantividad jurídica al concepto de empresa, fijándose en la inalterabilidad del contrato de trabajo, a efectos de computar la antigüedad en el empleo, aun cuando la empresa haya sido objeto de sucesivas enajenaciones; así, en las que llevan fecha 8 de abril de 1946 y 29 de mayo de 1947, punto éste de cardinal interés en el momento de estudiar los efectos de la novación del contrato laboral, siendo, al mismo tiempo, un testimonio de la existencia de la «relación de trabajo» que se inicia al incorporarse *de facto* el trabajador a la empresa a través de

un contrato, y se extingue por su separación definitiva de la misma, pero no por la suspensión del contrato, la transferencia de la explotación o la transformación de la empresa.

La resolución del Tribunal Supremo de 1 de diciembre de 1954 es, sin duda, de las sentencias más elocuentes y completas, porque en ella quedan resumidos una serie de puntos que se habían venido fijando en otras anteriores; por esto en la misma se invocan las de 24 de octubre de 1946, 13 de mayo de 1947, 26 de enero de 1944, 4 de noviembre de 1948 y la Orden del Ministerio de Trabajo de 16 de julio de 1930. En el párrafo más importante de esa sentencia de diciembre de 1954 se afirma *que el trabajador está adscrito al negocio en que colabora, no al dueño, por lo que el cambio de éste no altera la preexistente relación laboral*, haciéndose aplicación de esta doctrina también en los casos de arrendamiento de industria.

La sentencia de 28 de septiembre de 1955 ha abierto un cauce nuevo en la valoración conceptual de la empresa. En la citada sentencia, que a continuación transcribimos casi en su totalidad por el interés de su contenido, se alza plenamente el concepto institucional y autónomo de empresa, que nosotros hemos considerado inservible como categoría jurídica:

«Que la especulación científica ha ido formulando, con múltiples fluctuaciones, el concepto de empresa, hasta llegar actualmente, si no al término de su evolución, a distinguir los aspectos subjetivo y objetivo en el normal designio de obtener un lucro con el ejercicio de la actividad propia; aspecto que diferencian cualitativamente en lo profesional de lo industrial o mercantil, con separación que no tiene una frontera bien precisada y hay que fijarla en cada caso por las proporciones o volumen del negocio, la importancia de esos riesgos, los capitales empleados, y muy especialmente, con la cooperación de actividades extrañas; elementos que perfilan el concepto de empresa como *un organismo dotado de medios materiales propios que, asumiendo patrimonialmente un riesgo, hace actuar ordenada y sistemáticamente aquellos medios, considerados necesarios para el logro del propósito generalmente lucrativo, sean cualesquiera el objeto o la materia a que las actividades se apliquen.*

»Que el antedicho concepto, si bien es originario del Derecho mercantil, y tuvo trascendencia meramente económica, ha penetrado profundamente en la política legislativa, en la que convergen las aspiraciones sociológicas de nuestro tiempo, y por ello, la empresa, si bien no ha alcanzado la categoría de entidad con capacidad personal independiente, supone la diferenciación entre la titularidad dominical de los medios y del negocio mismo y de su dirección económica y técnica, en consideración al interés público de la economía general y al privado de todos los elementos personales que colaboran en

el desenvolvimiento del negocio, mediante la contratación del trabajo, de donde han surgido los caracteres de unidad e indivisibilidad de la empresa, que inspiran las declaraciones dogmáticas del Fuero de los Españoles y del Fuero del Trabajo, respectivamente, artículo 26 y Declaración VIII, desenvueltas prácticamente en disposiciones varias, tales como Jurados de Empresa, participación en los beneficios, regulación estatal del salario mínimo y condiciones de trabajo, obligatoriedad de los Seguros sociales, persistencia de la actividad, mientras el Poder público no autorice su cesación, y la de los contratos de trabajo cuando se transforma o transmite la empresa.

*»Que, por consecuencia, los derechos otorgados al trabajador por el pacto o la ley no tienen como sujeto pasivo la persona particular del empresario, sino la entidad empresa, a la que aquél está vinculado activa y pasivamente; vinculación que permanece cuando se produce el cambio de titularidad de la empresa, pues, en otro caso, quedarían desautorizadas, por ineficaces, todas las previsiones legales que garantizan los derechos del trabajador, y concretamente, el de obtener la reparación de los accidentes de trabajo, que sería ilusoria si por consecuencia de la transmisión quedaba el anterior titular en situación de insolvencia; riesgo que se evita afirmando la responsabilidad de la empresa objetivamente considerada, con independencia de su titularidad dominical, por lo que el seguro concertado por la empresa para sustituir su responsabilidad se transmite activa y pasivamente como elemento patrimonial; por ello, la Compañía aseguradora sustituye esa responsabilidad en la forma pactada, a pesar de que la transmisión es cambio de la titularidad, pues el seguro tiende, y de ahí su obligatoriedad, a garantizar el derecho del trabajador beneficiario, al que afectan las controversias que con motivo del contrato de seguro puedan surgir entre las partes, patrono y asegurador que las concertaron, y en este sentido se impone la desestimación del recurso.»*

Esta sentencia de 28 de septiembre de 1955 fué reiterada por otra del mes siguiente, la del 7 de octubre, en la que tomando base en el artículo 79, párrafo 1.º, se entendía que la continuidad del contrato de trabajo, que permanece aunque sea otro su titular, es una consecuencia de que el trabajador está ligado a la empresa, y no al empresario, «por consecuencia de los principios de unidad e indivisibilidad que caracterizan a aquéllas», y en concreto, porque «los derechos otorgados al trabajador, por el pacto a la ley, no tiene como sujeto pasivo a la persona particular del empresario, sino a la entidad empresa, a la que aquél está vinculado activa y pasivamente; vinculación que permanece cuando se produce el cambio de titularidad de la empresa».

#### IV. LA TRANSMISION DE LA INDUSTRIA Y LA EXISTENCIA DE LA «SUCESION» EN LAS RELACIONES LABORALES

El párrafo 1.º del artículo 79 utiliza el término industria como objeto de la transmisión, pero no habla de la empresa, explotación, etc. Este término no debe entenderse como una actividad productiva específica distinta en cuanto tal de la agricultura, el comercio, etc., sino que abarca a todas las formas de la actividad productiva, y es, en este caso, el mismo legislador el que ha tenido la intención concreta de evitar cualquier otro término de significado menos amplio. El significado que tiene este término, según Rodríguez Piñero (35), en el ámbito laboral es el de querer englobar en el mismo algo más que al establecimiento, con los instrumentos locales y materia prima. La industria no es un sujeto jurídico, según este laboralista, cuya opinión compartimos, sino «un concepto organizativo autónomo en el Derecho del trabajo, que agrupa el complejo de relaciones laborales de un empresario en una interdependencia funcional en cuanto que existe una unidad organizatoria de medios de trabajo, con los que, con ayuda de medios materiales e inmateriales, se consigue, bajo la dirección del empresario, un especial objeto técnico laboral». Es a la transmisión de esta unidad organizativa a la que alude el artículo 79, por lo que, cuando haya un cambio de titularidad, habrá de atenderse a la existencia o no de la misma, para ver si es posible la continuación de las relaciones laborales. Por lo que decimos, ha de hablarse de transmisión de una industria, aun en los casos en que lo que se transmita sea una sección o parte de una empresa mercantil o industrial, y aun cuando la anterior subsistiera. Esto podría en algún caso constituir un supuesto típico de agregación de empresas, en cuanto una sección o parte de una industria cualquiera adquiriría autonomía para constituirse por sí misma en otra unidad económica independiente (36).

(35) RODRÍGUEZ PIÑERO, M.: «La situación jurídica de los trabajadores en la venta judicial de la Empresa, en *Revista de Derecho del Trabajo*, núm. 39, mayo-junio 1960, op. cit., pág. 38.

(36) Esta interpretación está de acuerdo con el concepto de «industria» o negocio de la ley de Arrendamientos urbanos, cuando expresa en el párrafo primero del artículo 3.º que sólo se entenderá que existe arrendamiento de industria o negocio «cuando el arrendatario recibiera, además del local, el negocio o industria en él establecido; de modo que el objeto del contrato sea no solamente los bienes que en el mismo se enumeran, sino una unidad patrimonial con vida propia y susceptible de ser inmediatamente explotada». Por ello, como dice RODRÍGUEZ PIÑERO, siempre que el objeto de la transmisión sea una «unidad patrimonial con vida propia», en la que exista una

Los requisitos exigidos por la jurisprudencia del Tribunal Supremo para que haya sucesión en las relaciones laborales hacen referencia, en primer lugar, a los supuestos en los que se pueda estimar que exista esta sucesión, y en segundo término, el modo de efectuarse esta transmisión de la industria en concreto. De esta manera, el Tribunal Supremo ha señalado, para que se opere la subrogación prevista en el artículo 79, párrafo 1.º de nuestra Ley de Contrato de Trabajo, que exista cesión, venta o traspaso de la industria, pudiéndose entender que tal subrogación cabe también hacerla extensiva en los casos de arrendamiento, usufructo y cesión temporal de la empresa. En cuanto al modo de efectuarse este cambio de titular, este mismo Tribunal ha exigido la existencia de «tracto directo» en la cesión, en el doble sentido, de que no se halla «solución de continuidad» en la prestación de los servicios laborales en el paso de un empresario al que le sigue como titular de la explotación, y que, además, este último continúe la realización del fin objetivo de la empresa, no introduciendo una variación en el mismo. A continuación analizamos cada uno de estos requisitos, analizando en el primero todos aquellos casos en los que, a nuestro juicio, cabe también esta continuidad en las relaciones laborales concertadas por el titular anterior.

#### A) LOS SUPUESTOS DE SUCESIÓN OBLIGADA EN LAS RELACIONES LABORALES

##### 1) *Carácter enunciativo del precepto legal*

El texto legal tan sólo hace referencia a los casos de venta, cesión o traspaso del negocio, para que pueda operarse una subrogación obligada del nuevo

organización laboral por los contratos de trabajo concertados, en el momento de la transmisión, subsistirán estas relaciones con el adquirente. «Ocurre —añade este autor— que siempre que los bienes estén unidos en esa organización funcional que es la industria, la transmisión de los bienes supondrá ineludiblemente la transmisión de la industria; para que no se produzca este efecto, será preciso un acto previo del transmitente que *desafecte* a esos bienes de la industria, devolviendo o transformando ésta; se necesita, pues, de una actuación expresa tendente a separar los bienes de la unidad patrimonial con vida propia que es la industria. Esta declaración de voluntad previa a la transmisión tendrá efectos sobre las relaciones de trabajo, y habrá de someterse a la oportuna intervención administrativa (Decreto de 26 de enero de 1944). De no producirse previamente esta declaración, el adquirente habrá recibido una industria que, si es su voluntad, habrá de disolver, pero como titular de la misma, con las consiguientes responsabilidades respecto a las relaciones de trabajo subsistentes (Ref. sentencia de 24 de febrero de 1944), sin que el procedimiento ejecutivo de venta judicial produzca tal *desafectación*», op. cit., pág. 40, en nota.

titular en los derechos y obligaciones del anterior, y la extensión del mismo a los supuestos de arrendamiento y cesión temporal realizada por la Jurisprudencia se fundamenta en la *ratio juris* que inspira este precepto (37). En alguna sentencia el Tribunal en estos últimos tiempos ha mantenido una postura opuesta a la anterior al afirmar el carácter taxativo de los supuestos contenidos en el artículo 79 de la ley, así concretamente en la de 6 de febrero de 1960 (38).

El interés de la continuidad en el empleo que tutela el precepto legal, hace que el mismo deba tener un ámbito de aplicación, todo lo más amplio posible, siempre que se explique, a través del respecto a los derechos adquiridos por los trabajadores y a la sucesión *ope legis* en los contratos de trabajo, la situación jurídica en que se ha colocado con respecto a las relaciones laborales el nuevo titular de la industria. Esta interpretación halla, por otra parte, un fundamento legislativo en el Decreto de 26 de enero de 1944 que estableció los requisitos precisos para la suspensión o cese de la empresa. En el art. 1.º de este Decreto se expresa que «toda empresa para suspender o cesar en sus actividades, y, por consiguiente, para dar por suspendidas o extinguidas, según los casos, sus relaciones laborales con el personal, habrá de obtener la previa autorización de los organismos competentes del Ministerio de Trabajo, *salvo cuando la suspensión o cese derive de venta, traspaso u otro negocio jurídico que origine la continuidad de la misma por los nuevos titulares*, en que se estará a lo dispuesto por la ley de Contrato de trabajo». Como sucede en otras legislaciones la referencia al cambio de titular y a la continuidad de las relaciones laborales se hace en este texto de una forma genérica y no enumerando taxativamente los casos en que la misma tiene lugar. A nuestro juicio, negocios jurídicos que pueden originar esta continuidad —aparte de los citados—, son la fusión y la segregación de sociedades, así como las transferencias coactivas de la industria.

---

(37) Vid., a este respecto, PÉREZ BOTIJA, E.: *El contrato de trabajo...*, op. cit., páginas 260 y sigs., y especialmente, las sentencias de 4 de noviembre de 1948 y 21 de octubre de 1959. Lo mismo se desprende de las resoluciones de la jurisprudencia administrativa, así en las de 30 de marzo de 1945 y 30 de mayo de 1952.

(38) Un amplio comentario y crítica a esta sentencia, desarrollando el problema de la venta judicial a este respecto, en el trabajo de RODRÍGUEZ PEÑERO, M.: *La situación jurídica de los trabajadores en la venta judicial de la Empresa*, ya citada. Es nota común entre los laboristas la interpretación enunciativa meramente y no limitativa. Vid. así: ALONSO GARCÍA, M.: «La fusión y disolución de las Sociedades y las relaciones laborales», separata de la *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, Madrid, enero 1958; pág. 20. MENÉNDEZ PIDAL, J.: «La cesión, traspaso o venta de la Empresa ante el Derecho social», en R. D. P., abril 1957; págs. 392 y sigs. PÉREZ LEÑERO, J.: *Instituciones del Derecho Español de Trabajo*. Madrid. 1949; pág. 197.

siempre que el objeto de esta transferencia lo constituya una unidad organizativa susceptible de ser explotada con independencia de las demás partes que integraban la unidad industrial, caso que puede presentarse cuando en la transmisión se descomponga la unidad que integraba la explotación.

2) *La fusión de sociedades y la continuidad de las relaciones laborales*

La fusión de sociedades mercantiles es, como expresa Uría (39), «un fenómeno jurídico que consiste, en definitiva, y pese a todas sus variedades, en un acto de naturaleza corporativa o social en virtud del cual dos o más sociedades mercantiles, previa disolución de algunas o de todas ellas, confunden sus patrimonios y agrupan a sus respectivos socios en una sola sociedad». A la fusión puede llegarse por un doble camino, bien por la disolución de todas las sociedades que se fusionan para crear una nueva y distinta de éstas, o, también, por la absorción de una o varias existentes por otra ya constituida. Cuando estamos ante el primer supuesto, las sociedades que van a fusionarse tendrán que acordar previamente su disolución y el traspaso en bloque de los respectivos patrimonios sociales a la nueva entidad que se hace con los derechos y obligaciones de aquéllas. Cuando se tratare de fusión por absorción es la sociedad absorbente quien aumenta su patrimonio con los de las sociedades absorbidas (40). Para

(39) GARRIGUES-URÍA: *Comentarios a la ley de Sociedades Anónimas*. Tomo II, segunda edición. Madrid, 1953; pág. 643. MOTOS GUIRAO: *Fusión de Sociedades mercantiles*. Madrid, 1953; págs. 197 y sigs. ALONSO GARCÍA, M.: *La fusión y la disolución de Sociedades y las relaciones laborales*, op. cit., págs. 8 y sigs.

(40) La ley de Sociedades Anónimas de 17 de julio de 1951, en el artículo 142, señala que «la fusión de cualesquiera Sociedades en una Sociedad Anónima se realizará acordando previamente cada una de ellas su disolución y el traspaso en bloque de los respectivos patrimonios sociales a la nueva entidad que haya de adquirir los derechos y obligaciones de aquéllas. Si la fusión hubiese de resultar de la absorción de una o más Sociedades por otra anónima ya existente, ésta adquirirá en la misma forma los patrimonios de las Sociedades absorbidas, aumentando, en su caso, el capital social en la cuantía que proceda.

Los socios de las Sociedades extinguidas participarán en la Sociedad nueva o en la absorbente recibiendo un número de acciones proporcional a sus respectivas participaciones en aquellas Sociedades».

En cuanto a las Sociedades de Responsabilidad Limitada, Vid. el artículo 30 de la ley de 17 de julio de 1953, reguladora de las mismas, en el que se admite como una de las causas de disolución «la fusión con (o) en otras Sociedades».

que la fusión de sociedades tenga lugar se hacen precisos, por tanto, la existencia de estos tres supuestos:

1. Disolución de todas o de algunas de las sociedades que se fusionan.
2. Transmisión en bloque de los patrimonios de las sociedades disueltas a la nueva sociedad creada o a la absorbente.
3. Los socios de las sociedades fusionadas dejan de serlo de éstas para integrarse en la nueva sociedad resultante de la fusión o de la sociedad absorbente.

El problema que a nosotros nos interesa es el referente a la suerte que hayan de correr las relaciones laborales concertadas por las sociedades que desaparecen por la fusión como sujetos contratantes de las mismas, así como lo que toca a los derechos y obligaciones jurídico-laborales de estas sociedades desaparecidas. El nudo de la cuestión está, en este caso, en dilucidar si la extinción de la personalidad contratante de cada una de las sociedades que se fusionan arrastra consigo la de las relaciones laborales concertadas o si, por el contrario, se puede considerar a la sociedad absorbente o a la nueva sociedad constituida a consecuencia de la fusión como sucesora de aquellas que se extinguieron para fusionarse en los derechos y obligaciones originados por las relaciones laborales ya concertadas, encuadrando en este caso el supuesto de fusión en la sucesión obligada prevista en el art. 79, párrafo 1.º de la ley de Contrato de trabajo.

La disolución, dice el mismo Uría (41), «es el acto jurídico que, previa la verificación de algunas de las causas previstas en la ley o en los estatutos, abre el proceso liquidatorio conducente a la extinción de la sociedad como contrato y como persona jurídica». Es decir, la resolución de las relaciones jurídicas en las que la sociedad interviene como sujeto se inicia ya en el acto de disolución, que —originado por una causa legal o contractual— abre paso al proceso liquidatorio en el que se consuma, en definitiva, la extinción de la personalidad social y la disolución de las relaciones jurídicas concertadas. No es lícito ni exacto, no obstante, equiparar los términos disolución de la sociedad y extinción de la misma, porque una sociedad en fase de disolución mantiene su personalidad jurídica para satisfacer todas o algunas de las relaciones jurídicas que estaban pendientes al iniciarse ésta. En el período de liquidación se decide cuál será el destino de la sociedad disuelta, destino cons-

---

(41) GARRIGUES-URÍA: *Comentarios...*, tomo II, op. cit., pág. 293. Vid. también: GARRIGUES, J.: *Tratado...*, op. cit., tomo I, vol. III, págs. 1182-1183.

tituido por la extinción de su personalidad una vez se hayan realizado las operaciones correspondientes a la liquidación. Por esta razón, como con toda precisión indica Alonso García (42), hablar de disolución de una sociedad no es hablar de extinción o desaparición de la personalidad contratante, y en este sentido no puede encuadrarse la fase disolutoria ni en la causa 4.ª del art. 76 de la ley de Contrato de trabajo, ni tampoco en el supuesto que contempla el párrafo 1.º del art. 79 del mismo texto legal.

No obstante lo expuesto, si de ordinario no se confunde la disolución con la extinción de la sociedad, cuando se trata de fusión parece deducirse de nuestro Derecho positivo que la disolución de las sociedades que van a fusionarse implica, después del cumplimiento de los requisitos de carácter formal impuestos por el mismo, la extinción de éstas (43). Desde esta perspectiva la fusión de sociedad podría considerarse como una cosa de extinción, y regularse por el cauce previsto por la causa 4.ª del art. 76, extinción que abarcaría tanto a la personalidad de la sociedad como a las relaciones jurídico-laborales concertadas por ella. Sin embargo, ésta no es la consecuencia jurídica que en este caso de fusión se sigue aunque sí lo sea en un terreno puramente

(42) ALONSO GARCÍA, M.: *La fusión y disolución de Sociedades...*, op. cit., páginas 11 y 12. «En efecto, no hay extinción de la personalidad contratante, lo cual quiere decir que las relaciones jurídicas laborales entre la Sociedad y sus trabajadores permanecen como tales, entrando, a lo sumo, a formar parte de uno de los supuestos que tiene que contemplar la Sociedad en su fase liquidatoria, para otorgar a los derechos nacidos en favor de los trabajadores la prelación que legalmente les corresponda... Tampoco en el supuesto de disolución cabe hablar de cesión, traspaso o venta de la industria, puesto que todavía suponemos que la disolución se opera como momento previo o antecedente de la liquidación que conduce a la extinción total de la Sociedad y a la desaparición consiguiente de la personalidad contratante. No cabe aquí, en consecuencia, subrogarse en los derechos y obligaciones de la Sociedad que se extingue, puesto que no hay ninguna otra Sociedad, ni personalidad jurídica que la sustituya, que continúe sus funciones, que prosiga en el desenvolvimiento de su objeto y que deba, por consiguiente, a tenor de lo que dispone el mencionado artículo 79, asumir la plena responsabilidad de hacer frente a los derechos de los trabajadores y beneficiarse de los deberes y obligaciones que a éstos corresponderían en la Sociedad disuelta.»

(43) Así, el artículo 146 de la ley de Sociedades Anónimas expresa que: «Las Sociedades que se *extinguen por fusión* harán constar el acuerdo de disolución en escritura pública, que se inscribirá en el Registro Mercantil.» Por otra parte, los artículos 147 y 148 de la misma ley, bien al tratarse de fusión por creación de una Sociedad nueva o por absorción, no hacen referencia al período liquidatorio, que — como se deriva de la naturaleza misma de la fusión — no tiene por qué existir, dado que las Sociedades que se fusionan se extinguen como personas jurídicas para integrarse en una Sociedad nueva o en la absorbente, pero no para acabar en la fase liquidatoria con todas las relaciones jurídicas por ella concertadas.

lógico y conceptual. Nos basamos para mantener esta afirmación en la misma formulación legal de la causa 4.<sup>a</sup> del art. 76 de la ley de Contrato de trabajo y en la configuración del supuesto legal del art. 79 como una sucesión *ope legis* en los derechos y obligaciones originados por las relaciones jurídico-laborales mantenidas por el primitivo titular.

En el art. 76, causa 4.<sup>a</sup> de la ley de Contrato de trabajo, la extinción de las relaciones laborales que sigue a la de la personalidad de la sociedad se impone tan sólo en los casos en que «no haya representante legal que continúe la industria o el trabajo», condición que no se cumple en la fusión de sociedades. Puede ocurrir, en efecto, que la sociedad absorbente, o la nueva creada como consecuencia de la fusión, continúe con la realización del mismo fin técnico-laboral que tenían las sociedades fusionadas, y, en este caso, las relaciones laborales no sufren alteración, pero también puede darse el caso que el cambio introducido en este objeto técnico-laboral provoque la resolución de parte de los contratos de trabajo del personal empleado en alguna o algunas de las empresas que se han unido por la fusión. Tanto en uno como en otro caso la sociedad resultante de la fusión es la responsable de la suerte que corran las relaciones laborales que se mantenían en cada una de las empresas, porque aquella se ha subrogado en los derechos y obligaciones de éstas, en virtud de la «sucesión *ope legis*» prevista en el párrafo 1.<sup>o</sup> del art. 79, que es aplicable al supuesto de fusión en tanto se ha transmitido un conjunto de medios organizados, materiales y humanos, capaces de desarrollar un fin técnico-laboral, y que constituyen —a nuestro juicio— la «industria» de que habla el texto legal (44).

---

(44) Este es el criterio seguido por ALONSO GARCÍA, M.: *Fusión y disolución...*, op. cit., pág. 19. RODRÍGUEZ PIÑERO, M.: *La situación jurídica de los trabajadores...*, op. cit. BLANCO, J.: *La asunción de obligaciones por la Empresa sucesora*, op. cit., pág. 38. FENECH, M.: En cambio, mantiene una postura opuesta. Vid. «Los límites de la asunción de obligaciones por la Empresa sucesora», en *Rev. de Derecho del Trabajo*, núm. 12, noviembre-diciembre 1955; págs. 12 y sigs.

En un sentido amplio puede encontrarse en la legislación positiva una muestra del reconocimiento de la responsabilidad que le toca a la Empresa resultante de la fusión de obligaciones pertenecientes a las fusionadas en la Orden de 7 de julio de 1960, reguladora del nuevo procedimiento para la exacción por vía de apremio de los descubiertos en la Seguridad Social. La innovación importante introducida por esta Orden estriba en constituir en responsable del pago de la totalidad de los descubiertos a la Empresa sucesora no sólo en los casos de cesión, venta o traspaso, sino también en el supuesto de «asociación, término que estimamos debe interpretarse en un sentido genérico, comprendiéndose así en su ámbito perfectamente los casos de fusión de Sociedades.

3) *Las transferencias coactivas de la industria*

Si hemos mantenido que lo decisivo para que se opere la subrogación del nuevo empresario en los derechos y obligaciones del anterior es la transmisión de la industria y que no haya pacto en contra de la continuidad en el momento de la celebración del contrato para cuando sobrevenga la transferencia de la empresa, no hay por lo que excluir de la sucesión *ope legis* en las relaciones laborales de la misma a los supuestos en los que la cesión de la empresa no tenga un origen voluntario, es decir, no proceda de un negocio jurídico bilateral en el que las partes acuerdan la transferencia de un modo libre y voluntario. Ante semejantes casos nos hallamos en los supuestos de venta judicial, nacionalización o municipalización de empresas, revocación o caducidad de servicios administrativos prestados en régimen de concesión, etc. El problema de la venta judicial ha sido estudiado por Rodríguez Piñero (45) tomando como base la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 1960 que negaba la transmisión de las relaciones laborales aun cuando a través de la subasta se hubiera llevado a cabo una transferencia de la «industria» al adjudicatario. Las razones en que fundamenta este autor su tesis son las mismas que nosotros sustancialmente utilizamos para opinar que no deben apartarse del régimen establecido en el art. 79, párrafo 1.º, aquellas transferencias que —en oposición a las que tienen un origen voluntario y libre de los sujetos entre los que se realiza— hemos llamado coactivas. Lo decisivo en todo momento para que se opere la sucesión del nuevo titular en los derechos y obligaciones del anterior es la existencia del objeto de esta transmisión con aptitud de ser soporte de una organización laboral de acuerdo con la realización de un fin concreto, para lo que ha de tener una autonomía tanto funcional como técnica.

En la venta judicial es en el caso en el que, con caracteres más acusados, puede decirse que se rompe el tracto directo de empresario a empresario, porque entre el primer titular y el adjudicatario de la subasta se interpone el juez dispuesto a realizar una actividad procesal de realización consistente en obtener, a base de la disposición de esa industria —susceptible de ser explotada por sí misma— un precio con el que pagar al ejecutante. La llamada venta judicial no es jurídicamente una venta, o lo que es lo mismo, un negocio

(45) RODRÍGUEZ PIÑERO, M.: Vid. cita anterior. En contra, BAYÓN y PÉREZ BOPIJA: *Manual...*, op. cit., tomo II, pág. 213. Para estos autores, en el caso de la cesión forzosa de la industria en pago de deudas no hay una subrogación del nuevo titular porque los contratos de trabajo se extinguen por aplicación a este caso de la causa 4.ª del artículo 76 de la L. C. T.

jurídico privado de compraventa; como dice Guasp (46) tan sólo en un sentido económico o natural puede legítimamente utilizarse aquí tal término. No obstante, por esta misma razón, es decir, porque económicamente sus efectos son análogos a una transferencia privada, y, por no distinguir la ley entre cesiones voluntarias o forzosas y no arbitrar además un distinto régimen jurídico para cada caso, nos parece que no hay razón suficiente para privar de la continuidad de su trabajo a las personas empleadas en una empresa que pueda ser en su día objeto de una transferencia que no corra por los cauces jurídicos civiles o mercantiles por intervenir un tercero interesado en la misma revestido de poderes de carácter público.

#### B) LA CONTINUIDAD EN LA INDUSTRIA Y LA SUCESIÓN EN LAS RELACIONES LABORALES

Nuestro Tribunal Supremo en un reiterada jurisprudencia ha determinado los contornos que ha de tener esta continuidad en la industria hablando de *tracto directo* en la transferencia de la industria de un titular a otro y también de la necesidad de que no exista «solución de continuidad» en la prestación de los servicios laborales. De esta manera en las sentencias de 4 de agosto de 1939, 15 de julio de 1940, 18 de noviembre de 1940 y 15 de julio de 1953, el Tribunal Supremo insiste en esta doble faz que ha de tener el concepto de continuidad con respecto al tiempo y al objeto de las prestaciones para hacer aplicable el párrafo 1.º del art. 79 de la ley de Contrato de trabajo. A nuestro parecer, sin embargo, opinión que compartimos con gran parte de la doctrina que se ha ocupado de punto, así Blanco Rodríguez, Alonso García, Rodríguez Piñero, Benítez de Lugo, etc., «no es aconsejable una excesiva devoción» a los conceptos solución de continuidad, tracto sucesivo y continuación del negocio o industria para extender al nuevo titular los preceptos del art. 79. «No hay razón — dice Juan Eugenio Blanco— para que deje de tener carácter imperativo el mandato legal contenido en el art. 79 cuando e

---

(46) GUASP, J.: *Derecho Procesal Civil*, op. cit., págs. 480 y sigs. «La enajenación forzosa es, por naturaleza, un acto procesal, y más concretamente, un acto de instrucción del proceso de ejecución, puesto que es un acto de realización forzosa...» No puede explicarse la enajenación forzosa sobre las líneas del negocio jurídico privado de compraventa porque: 1) En el Derecho procesal no hay verdaderos negocios jurídicos, dado que la interposición de la voluntad del juez entre las partes del supuesto negocio «impide atribuir a las declaraciones de voluntad de éstas los efectos jurídicos inmediatos que son propios de aquél», y además, 2), «porque específicamente en las ventas judiciales no se pueden encontrar en ellas los rasgos esenciales de un negocio jurídico de compraventa».

adquirente o cesionario decide no continuar la industria del anterior titular. ¿Por qué el sucesor queda libre si rompe la continuidad del negocio de todas las obligaciones laborales y el primitivo titular si decide hacer lo mismo ha de responder de las obligaciones laborales previstas en la ley para estos casos?» En consecuencia nos parece que siempre que el objeto de la transmisión sea una «industria» con los caracteres, con los que la configuramos, debe operarse la sucesión del nuevo titular en los derechos y obligaciones del anterior, sin necesitarse ese «tracto sucesivo» en la continuidad de la explotación temporal y funcional. Si con la mutación producida por el cambio de titular de la empresa o por la transformación de la estructura jurídica de la misma (47) se produjera una alteración en el fin técnico-laboral que hasta el momento perseguía pueden distinguirse las situaciones que a continuación analizamos:

- 1.º Que el nuevo titular o la nueva sociedad, en el caso de que se haya transformado, continúe el objeto que la primera realizaba.
- 2.º Que parcialmente varíe el objeto de la sociedad nueva en relación con el de la anterior.
- 3.º Que el nuevo objeto propuesto sea totalmente distinto del que primitivamente realizaba.

El primer caso es el más frecuente en la práctica y el que menos dificultades plantea desde el punto de vista de la responsabilidad del nuevo titular que, conforme a lo que se dispone en el art. 79 quedará subrogado en los derechos y obligaciones del anterior. La situación creada por el cambio parcial del objeto que venía desarrollando la empresa —segundo supuesto citado— es, en cambio, más compleja ya que, a consecuencia del nuevo objeto propuesto por la empresa, habrá un número de obreros que quedará sin trabajo, mientras que otros podrán continuar prestando sus servicios no viéndose afectados por el cambio de objeto de la prestación de sus servicios labo-

---

(47) En nuestro Ordenamiento positivo la transformación de la sociedad que sirve de soporte a la empresa parece que ha de llevarse a cabo dentro siempre de la naturaleza —civil o mercantil— que le corresponda a la sociedad que se transforma; tal criterio es el que parece desprenderse del artículo 133 de la ley de Sociedades Anónimas al declarar que, «sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 4.º, las Sociedades Anónimas podrán transformarse en Sociedades colectivas, comanditarias o de responsabilidad limitada.

Cualquier transformación en un tipo de Sociedad distinto será nulo». A nuestro juicio, la transformación de la estructura jurídica de la Sociedad no debe afectar a la continuidad de las relaciones laborales, y aunque el artículo 79 guarde silencio a este respecto, deben considerarse incluidos tales casos en la protección que otorga este artículo a los trabajadores, en virtud del principio «pro operario», y, concretamente, por el principio de «continuidad de la relación» que preside toda nuestra contratación laboral.

rales, tal ocurriría con los trabajadores ocupados en servicios auxiliares o en tareas de oficinas. La condición de la mano de obra que queda en situación de desempleo requiere que puntualicemos qué suerte corren las relaciones laborales que el titular de la empresa mantiene con este grupo de trabajadores. Evidentemente este cambio parcial puede traer consigo el de la clasificación profesional al ser otro el objeto de la empresa y distinta la Reglamentación de trabajo aplicable. Por esta razón en todos aquellos casos en que la «readaptación» de los trabajadores a estas nuevas tareas sea posible la novación del contrato de trabajo será el cauce abierto a la autonomía de las partes para que, no obstante el cambio, estos trabajadores continúen la prestación de sus servicios en la empresa.

Cuando no se pueda, o no se quiera, acudir a la novación, los trabajadores se encontrarán ante un despido improcedente del empresario, que cabría encuadrar en la causa c) del art. 78 de la ley de Contrato de trabajo, por exigir éste un trabajo distinto del pactado. De acuerdo con lo que dispone el párrafo 4.º del art. 81, el Magistrado de Trabajo, atendida la naturaleza del caso y las circunstancias que en el mismo concurren, «podrá acordar el abono al trabajador de una indemnización fijada a su prudente arbitrio, y para cuya fijación se tenga en cuenta la facilidad o dificultad de encontrar otra colocación adecuada, las cargas familiares, el tiempo de servicio en la empresa, etc., sin que pueda dicha indemnización exceder del importe de un año de sueldo o jornal».

En cuanto al tercer caso señalado, es decir, cuando la empresa cambie totalmente su objeto, la subrogación del nuevo titular o de la sociedad transformada que ha decidido esta mutación esencial se polarizará necesariamente, y para mayor número de trabajadores que en el supuesto anterior, en la vertiente indemnizatoria que en aquella otra de la continuidad en la empresa. No hace desaparecer este cambio de objeto al acreedor de trabajo como sujeto al que le cabe la imputación de una responsabilidad por las relaciones jurídicas por él concertadas, aunque sí se resuelven, en el mayor número de casos, los contratos de trabajo concertados por tornarse imposible la prestación, por introducir el empresario este cambio en el objeto técnico-laboral que la empresa perseguía. Desde el momento en que el cambio se produce nace otra empresa con faz distinta, pero que tiene sobre sí el peso de las obligaciones de la anterior. El cambio total del objeto de la empresa provoca, por todo ello, una sensible transformación que desfigura la imagen de la antigua estructura de los contratos laborales: el objeto y la causa de la prestación del trabajador son distintos, y lo mismo ocurre con el consentimiento, ya que no puede presumirse un consentimiento abstracto de las partes del contrato.

para desempeñar cualquier clase de trabajo en la empresa. Esto es lo que lleva a Durand y Rouast (48) a sostener que existe una ruptura del contrato de trabajo en los casos en que se lleva a cabo esta transformación objetiva de la empresa. «El fin económico perseguido por el empresario dicen estos autores es, en efecto, el elemento que ejerce una influencia más profunda sobre la empresa. El hecho es natural ya que la empresa está organizada a la vista de un fin; otra empresa nace aunque el personal y los medios de explotación queden idénticos. Si el nuevo empresario cambia el fin de la empresa, los contratos de trabajo se rompen entonces. Pero esta desaparición de la empresa es rara. La empresa goza de una relativa permanencia en el Derecho del Trabajo.»

El contenido de la subrogación de la empresa sucesora o transformada será el respeto a la continuidad en el empleo para aquel grupo de trabajadores que pueden seguir prestando sus servicios en la misma por no consistir sus prestaciones en tareas especializadas para las que se precise un adiestramiento y preparación particulares. En cambio la subrogación no tendrá sino un contenido indemnizatorio para aquel otro grupo de los trabajadores que se ven obligados a extinguir su relación laboral por haber introducido unilateralmente el empresario una alteración en el objeto de la misma. También como en el segundo supuesto la novación del contrato de trabajo, siempre que sea posible, será el camino para cambiar el contenido del contrato bilateralmente, lográndose de esta manera a través de la readaptación de los trabajadores en las nuevas tareas de la empresa la continuidad de las relaciones laborales.

### C) LA EXTENSIÓN DE LAS OBLIGACIONES DE LA EMPRESA SUCESORA

El cambio de titular o la transformación de la empresa no afecta a la continuidad de las relaciones laborales porque el nuevo titular queda subrogado en los derechos y obligaciones del anterior. La determinación del contenido material de esta subrogación viene dada por la misma sucesión que se opera en las relaciones obligatorias que nacen de la prestación de un trabajo por cuenta ajena. Si el contrato de trabajo no termina ni se altera por el cambio de titular, esto quiere decir que los derechos adquiridos en virtud de ese contrato se van acumulando y continúan incorporados al mismo. En consecuencia, los salarios adeudados por el empresario anterior y los descubiertos de Seguridad social de éste continúan siendo una deuda en este momento

(48) DURAND, P., y ROUAST, A.: *Précis de Droit du Travail*. París, 1957; páginas 118-119.

sucesivo por parte del adquirente. En la práctica, en cambio, toda esta cuestión no aparece con la nitidez suficiente, y prueba de ello es que nuestra jurisprudencia ha recurrido al concepto institucional de la empresa para configurar como una carga de la empresa misma las obligaciones que pesan sobre el nuevo titular.

En un sentido general el primer efecto que produce la sucesión en las relaciones laborales es, como repetidamente hemos apuntado en este capítulo, la subrogación por parte del nuevo empresario en el lugar del cedente y cuya consecuencia inmediata es la continuidad de los contratos de trabajo concertados con las condiciones hasta entonces vigentes y el respecto a las cláusulas con arreglo a las cuales se estableciera por las partes en un principio.

Como declara Alonso García (49), a tenor de lo que se señala en el mismo artículo 79 de la ley de Contrato de trabajo, en el caso de cesión de la empresa, la extinción de las obligaciones contractuales para el cesionario puede modificarse por la existencia de pactos que expresamente hubieran sido formulados con anterioridad a la cesión bien entre el empresario y los trabajadores o también por el cedente y cesionario en el mismo momento de tener ésta lugar o con posterioridad a la misma.

Empresario y trabajador, en efecto, tienen poder para pactar que la continuidad establecida en el art. 79, párrafo 1.º, no tendrá lugar con el titular que siga al cedente, anulando así la autonomía privada de las partes en el contrato la subrogación legal que es soporte de esta continuidad (50). También, a través de pacto expreso, y sin perjuicio de lo que se señala en la ley, cabe la posibilidad de que el primer titular se haga cargo de todas las obligaciones que pasan al que le sucede derivadas de los contratos de trabajo concertados por el anterior y que, por no pactarse otra cosa en el momento de su celebración pasan al que lo sucede.

(49) ALONSO GARCÍA, M.: *Derecho del Trabajo*, Tomo II, op. cit.; pág. 563. Vid. también: *La fusión y disolución de Sociedades...*, op. cit.; pág. 49.

(50) ALONSO GARCÍA y BORRAJO: Sostienen que, a veces, el ejercicio de esta facultad puede constituir un abuso de derecho. «Tal pacto —expresa el Catedrático de Derecho del Trabajo de la Universidad de Barcelona— sería perfectamente lícito a no ser que el ejercicio de dicha facultad constituya un abuso de derecho y signifique, en definitiva, la vulneración del principio de irrenunciabilidad expresamente salvaguardado en el artículo 36 de nuestra Ley de Contrato de Trabajo. Resulta evidente que en este supuesto... tal pacto podría considerarse nulo, y, en consecuencia, afirmarse, pese a todo, la permanencia de los contratos de trabajo concertados entre el primitivo empresario y sus trabajadores, que pasarían así a serlo en relación con el empresario o la empresa sucesores.» *Derecho del Trabajo*, Tomo II, op. cit.; pág. 514.

BORRAJO DACRUZ, E.: *El abuso de derecho en el Derecho del Trabajo*, op. cit.; página 3.

En concreto, el contenido particular de las obligaciones del nuevo titular se especifica en cada situación singular de acuerdo con la relación laboral que se entabla ya entre el empresario y trabajador. De esta manera, con respecto a la obligación de pagar los salarios —que se reconocen devengados ya por los trabajadores en el momento de realizarse la transferencia— la responsabilidad para el abono de los mismos debe catrgarse al empresario que fuera sujeto de la relación con el momento en que se devengaron. Sin embargo, si en el momento de la cesión dichos salarios no habían sido abonados, pasarán sobre el nuevo titular en virtud de la sucesión obligada arbitrada por el imperativo legal. Por lo que toca a las cotizaciones por seguros sociales que dejara adeudadas el anterior titular a las entidades encargadas de la recaudación en el momento de llevarse a cabo la transferencia, el problema no tiene más complejidad que el anterior si se tiene en cuenta que, por suceder en estas particulares relaciones laborales el nuevo titular al anterior, aquél ha de ocupar el mismo lugar que éste tenía con respecto a los créditos y deudas originadas á consecuencia de estas relaciones o con ocasión de las mismas, es decir, aunque no tenga en sentido estricto el carácter de obligaciones que nazcan directamente de la relación jurídica entablada entre dos particulares, empresario y trabajador en este caso. Fenech (51) ha sostenido en este punto la postura contraria al sostener que el nuevo empresario debe responder únicamente de las obligaciones que se derivan de las relaciones laborales sólo desde el momento de la adquisición de la empresa. Su argumentación puede resumirse en estos cuatro puntos fundamentalmente:

1. La obligación de pagar los salarios no debe pesar sobre el nuevo titular sino desde el momento en que se constituyó en titular de la empresa y por tanto es sujeto de las relaciones laborales.
2. Si no es responsable del pago de los salarios ya devengados y debidos, tampoco debe serlo de las cuotas de Seguridad Social en descubierto ya que el abono de estas cuotas está en última relación con el de los salarios.
3. La virtualidad del principio subrogatorio ha de ceñirse, según Fenech, en todo caso a las «obligaciones», o, lo que es lo mismo, a aquella responsabilidad nacida de las mismas relaciones jurídico-laborales, pero no a «las responsabilidades» que se originan frente a las entidades de Seguridad Social.

(51) FENECH, M.: *Los límites de la asunción de obligaciones por la empresa sucesora*, op. cit.; págs. 12 y sigs.

4. Esta solución jurídica, según este autor, no disminuye la garantía de los acreedores del primitivo titular ya que éstos pueden en cualquier momento embargar el precio que el cesionario le abonó al transmitirle aquél el negocio.

Esta posición de Fenech ha sido objeto de una crítica general realizada tanto por la doctrina como la jurisprudencia que en sentencias posteriores ha seguido manteniendo su tesis ya tradicional contraria a la de este autor. El punto de arranque sobre lo que recae toda esta crítica es el del fortalecimiento de la garantía de los acreedores para el abono de las deudas del primer empresario. ¿Por qué recurrir al embargo del precio de la cesión para satisfacer las deudas del titular anterior cuando puede ser el nuevo empresario el que repita contra aquél, si en la operación de la cesión quedó burlado al ocultarle éste determinadas obligaciones que pesaban sobre la empresa? Además, la diferencia establecida entre «obligaciones» y «responsabilidades» se resiente de insuficiente porque tanto las deudas de salarios como los descubiertos de Seguridad social son en sentido propio obligaciones.

En todo este problema de las deudas de la empresa originadas bajo el primer titular estimamos que no es suficiente declarar simplemente la responsabilidad que le toca al nuevo empresario al ocupar la misma posición jurídica que aquél tenía en las relaciones laborales. Cuando en el momento de la transmisión estima Menéndez Pidal (52) *tuvisera conocimiento el cesionario* de estos descubiertos a las entidades recaudadoras, entonces sólo será responsable del pago de los mismos. Alonso García (53) establece, sin embargo, una solución que nos parece de mayor seguridad y efectividad en la práctica. Según este autor, responsable directo e inmediato en el momento del pago lo sería el nuevo empresario y, subsidiariamente el que precedió. Tal principio de responsabilidad subsidiaria parece, en efecto, el más adecuado para garantizar los intereses de quien, como los trabajadores, son terceros ajenos a la relación del cedente y cesionario, sobre los que en definitiva repercutiría el mayor perjuicio. «Por otra parte —añade este autor—, ello no evitaría el que el empresario nuevo se dirigiese después contra el cedente en demanda de una responsabilidad nacida u originada, bien por la simple negligencia, bien por la mala fe del mismo.» Este criterio de la responsabilidad subsidiaria nos parece que establece, en realidad, una solución de mayor economía jurídica que la responsabilidad solidaria que se señalan en algunas legislaciones extran-

(52) MENÉNDEZ PIDAL, J.: *La cesión, traspaso o venta de la empresa ante el Derecho social*, op. cit.; pág. 400.

(53) ALONSO GARCÍA, M.: *Derecho del Trabajo*. Tomo II; pág. 512.

teras por indicarse de este modo un deudor responsable directo y primariamente. Por otra parte, el ámbito de esta responsabilidad subsidiario del anterior titular debería hacerse extensiva no sólo a los descubiertos de la Seguridad social, sino a los salarios ya devengados por los trabajadores y no satisfechos en el momento de la transmisión de la empresa.

Podría pensarse que el posible establecimiento legislativo de esta responsabilidad subsidiaria del titular anterior de la empresa quebraba el criterio solidario que se marca en el Decreto-ley de 15 de febrero de 1952 (54) y que a la vista de ello, puestos a arbitrar una futura regulación legislativa en este punto, sería preferible seguir un criterio uniforme. A nuestro parecer, no obstante, existen razones suficientes y específicas para justificar la existencia de un diferente régimen jurídico en cada caso. En el supuesto que nosotros hemos examinado se trata de transferencia de la empresa o alteración en la estructura jurídica de la misma, fenómenos éstos que se prodigan en la vida práctica de las relaciones de trabajo y en íntima relación con las transformaciones económicas y sociales de nuestro tiempo, en el Decreto-ley de referencia, por el contrario, se trata de salir al paso a posibles maquinaciones de que pueden ser víctimas los trabajadores cuando la empresa con la que celebraran su contrato cede temporalmente todo o parte de su personal a otros empresarios; en este segundo supuesto la responsabilidad solidaria del cedente y cesionario viene impuesta por la ley como una garantía reforzada para impedir la maniobra fraudulenta del titular efectivo de las relaciones de trabajo al interponer un empresario aparente que resulte insolvente.

JUAN RIVERO LAMAS

---

(54) Este Decreto-ley dispone en sustancia que: «Las empresas, bien sean personas públicas o individuales que cedieren temporalmente todo o parte de su personal a otros empresarios, tanto si lo efectúan mediante el percibo de una compensación económica, o aun cuando fuese a título gratuito de servicios benévolos o de buena vecindad, estarán obligados a cumplir rigurosamente con respecto a sus trabajadores todas las obligaciones legalmente impuestas en el orden laboral y en la esfera de la previsión social, abonándoles las retribuciones marcadas en los Reglamentos de Trabajo aplicables según las actividades a que se dediquen y la función efectivamente desempeñada en cada instante. En el supuesto de que dichas empresas incumplieran los mencionados deberes, los empresarios que utilicen el personal cedido por aquéllas responderán *solidariamente* de las obligaciones sociales exigibles, conforme a la legislación laboral y a las disposiciones reguladoras de la previsión social, sin que pueda alegarse en contrario la existencia de pacto o contrato liberatorios.»

