

**TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS**

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta)

de 20 de noviembre de 2003

«Política social - Aproximación de las legislaciones - Transmisiones de empresas - Mantenimiento de los derechos de los trabajadores - Directiva 77/187/CEE - Ámbito de aplicación - Concepto de transmisión»

En el asunto C-340/01,

que tiene por objeto una petición dirigida al Tribunal de Justicia, con arreglo al artículo 234 CE, por el Oberster Gerichtshof (Austria), destinada a obtener, en el litigio pendiente ante dicho órgano jurisdiccional entre

Carlito Ablér y otros

y

Sodexo MM Catering Gesellschaft mbH,

con intervención de:

Sanrest Großküchen Betriebsgesellschaft mbH,

una decisión prejudicial sobre la interpretación del artículo 1 de la Directiva 77/187/CEE del Consejo, de 14 de febrero de 1977, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de centros de actividad (DO L 61, p. 26; EE 05/02, p. 122),

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta),

integrado por el Sr. C. Gulmann, en funciones de Presidente de la Sala Sexta, y los Sres. J.N. Cunha Rodrigues y J.P. Puissochet (Ponente) y las Sras. F. Macken y N. Colneric, Jueces;

Abogado General: Sr. L.A. Geelhoed;

Secretaria: Sra. L. Hewlett, administradora principal;

consideradas las observaciones escritas presentadas:

- en nombre de Sodexo MM Catering Gesellschaft mbH, por los Sres. G. Schneider y G. Loibner, Rechtsanwälte;

- en nombre del Gobierno del Reino Unido, por el Sr. J. Collins, en calidad de agente, asistido por la Sra. K. Smith, Barrister;

- en nombre de la Comisión de las Comunidades Europeas, por los Sres. J. Sack y H. Kreppel, en calidad de agentes;

habiendo considerado el informe para la vista;

oídas las observaciones orales de Sodexo MM Catering Gesellschaft mbH, representada por el Sr. G. Loibner; de Sanrest Großküchen Betriebsgesellschaft mbH, representada por el Sr. A. Walchshofer, Rechtsanwalt, y de la Comisión, representada por el Sr. J. Sack, expuestas en la vista de 15 de mayo de 2003;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 19 de junio de 2003;

dicta la siguiente

#### Sentencia

1.

Mediante resolución de 25 de junio de 2001, recibida en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 10 de septiembre siguiente, el Oberster Gerichtshof planteó, con arreglo al artículo 234 CE, una cuestión prejudicial sobre la interpretación del artículo 1 de la Directiva 77/187/CEE del Consejo, de 14 de febrero de 1977, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de centros de actividad (DO L 61, p. 26; EE 05/02, p. 122).

2.

Dicha cuestión se suscitó en el marco de un litigio entre Sodexo MM Catering Gesellschaft mbH (en lo sucesivo, «Sodexo»), sociedad de restauración colectiva, a la que se había encomendado, mediante un contrato, la gestión de la restauración colectiva dentro de un hospital, y el Sr. Abler, pinche de cocina y otros 21 trabajadores del sector de la restauración (en lo sucesivo, «Sr. Abler y otros»), apoyados por su antiguo empresario Sanrest Großküchen Betriebsgesellschaft mbH (en lo sucesivo, «Sanrest»), sociedad de restauración colectiva encargada, inmediatamente antes, de las mismas prestaciones en virtud de un contrato anterior que había sido resuelto. Dichos trabajadores interpusieron un recurso ante el Arbeits- und Sozialgericht Wien [Tribunal que aplica el Derecho laboral y el Derecho social en Viena (Austria)], contra Sodexo, con el fin de que se declarara que la relación laboral con Sodexo seguía existiendo con arreglo a la Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz (Ley por la que se adapta la legislación en materia de contratos de trabajo, BGBl. 459/1993), en su versión modificada (en lo sucesivo, «AVRAG»), la cual adaptó el Derecho austriaco a la Directiva 77/187.

Marco normativo

Derecho comunitario

3.

A tenor de su artículo 1, apartado 1, la Directiva 77/187 «se aplica a [las transmisiones] de empresas, de centros de actividad o de partes de centros de actividad a otro empresario, como consecuencia de una cesión contractual o de una fusión».

4.

El artículo 3, apartado 1, párrafo primero, de la Directiva 77/187 dispone:

«Los derechos y obligaciones que resulten para el cedente de un contrato de trabajo o de una relación laboral existente en la fecha [de la transmisión] tal como se define en el apartado 1 del artículo 1, serán transferidos al cesionario como consecuencia de tal [transmisión].»

5.

El Derecho austriaco se adaptó a la Directiva 98/50/CE del Consejo, de 29 de junio de 1998, por la que se modifica la Directiva 77/187 (DO L 201, p. 88), cuyo plazo de aplicación expiraba el 17 de julio de 2001, en 2001, con posterioridad al litigio principal, por lo cual no es aplicable.

Derecho nacional

6.

El artículo 3 de la AVRAG, que lleva el encabezamiento «Transmisiones de empresas, de centros de actividad o de partes de centros de actividad a otra empresa», dispone en su apartado 1:

«Cuando se transmita una empresa, un centro de actividad o una parte de un centro de actividad a otra empresa (transmisión de centro de actividad), ésta adquirirá la condición de empresario y se subrogará en todos los derechos y obligaciones derivados de las relaciones laborales existentes en la fecha de la transmisión.»

El litigio principal

7.

El 2 de noviembre de 1990, la entidad gestora del hospital ortopédico Wien-Speising (en lo sucesivo, «entidad gestora») firmó un acuerdo con Sanrest, en virtud del cual esta última se hacía cargo de la gestión completa de la restauración dentro del hospital, sirviendo a los pacientes y al personal las comidas y las bebidas. Las prestaciones especiales habían de retribuirse separadamente.

8.

Las comidas debían prepararse en las instalaciones del hospital. Las obligaciones de Sanrest incluían en particular la elaboración de los menús, la compra, el almacenamiento, la producción, la preparación de las porciones y su transporte a los distintos servicios del hospital (salvo la distribución a los pacientes), el servicio de comidas en el comedor del personal, así como el lavado de la vajilla y la limpieza de los locales utilizados.

9.

La entidad gestora ponía a disposición de Sanrest los locales, así como el agua, la energía y los equipos indispensables, tanto grandes como pequeños. Sanrest era responsable de los posibles deterioros de dichos equipos.

10.

Además, Sanrest se hacía cargo de la explotación de la cafetería, situada también en el hospital.

11.

Por otra parte, hasta el verano de 1998, Sanrest suministraba a clientes externos platos preparados en la cocina del hospital, en particular al Kindergarten St. Josef, un jardín de infancia situado muy cerca del hospital.

12.

A mediados del año 1998, surgieron entre la entidad gestora y Sanrest desavenencias que dieron lugar a que esta última se negara a realizar durante dos meses las prestaciones previstas en el contrato. En el transcurso del citado período, Sodexho prestó el servicio de restauración dentro del hospital a partir de otros lugares donde desarrollaba su actividad.

13.

Mediante escrito de 26 de abril de 1999, la entidad gestora resolvió el contrato que la vinculaba a Sanrest, respetando el preaviso de seis meses establecido en el citado contrato.

14.

Mediante escrito de 25 de octubre de 1999, la entidad gestora informó a Sanrest, que había acudido a la nueva licitación, de que no le sería adjudicado el contrato, ya que le había sido atribuido a Sodexho a partir del 16 de noviembre de 1999.

15.

Sanrest sostuvo entonces que se trataba de una transmisión de centro de actividad. Sin embargo, dado que Sodexho se había negado a hacerse cargo del pequeño material móvil, de las existencias así como de los trabajadores de Sanrest, ésta consumió las existencias de forma que ya no quedara nada después del 15 de noviembre de 1999. De la resolución de remisión se desprende asimismo que Sodexho no recibió de Sanrest ni el cálculo de los costes, ni los menús, ni los regímenes, ni las recetas ni tampoco los informes sobre la experiencia adquirida.

16.

Además del servicio de restauración para el hospital, por lo que atañe a las demás actividades de la sociedad Sanrest, Sodexho se hizo cargo de seis a diez menús para el Kindergarten St. Josef.

17.

Mediante escrito de 5 de noviembre de 1999, Sanrest resolvió los contratos de trabajo con sus trabajadores, con efectos al 19 de noviembre de 1999.

18.

El Sr. Abler y los demás trabajadores interpusieron entonces un recurso contra Sodexho ante el Arbeits- und Sozialgericht Wien, con objeto de que se declarase que seguía existiendo una relación laboral entre ellos y esta última con arreglo a lo dispuesto en la AVRAG en materia de transmisión de centros de actividad.

19.

Sodexho afirmó entonces que no había existido una transmisión de centro de actividad, ya que se había negado a hacerse cargo de tan siquiera uno de los trabajadores de Sanrest. Añadió que no existía una relación contractual entre ambas sociedades.

20.

En primera instancia, el Arbeits- und Sozialgericht desestimó el recurso del Sr. Abler y de los demás demandantes. Consideró que, si bien la inexistencia de una relación contractual entre Sanrest y Sodexho no tenía una importancia decisiva y que lo único determinante era el cambio de la persona responsable de la explotación, en el marco de las relaciones contractuales, en el presente caso, no se había producido la transmisión de una organización económica estructurada de una forma estable, entendida como un conjunto organizado de personas y medios que permitieran el ejercicio de una actividad económica, que persiguiera una finalidad propia que es la que caracteriza el concepto de transmisión en el sentido de la AVRAG. En opinión de dicho órgano jurisdiccional, no era suficiente el hecho de que las prestaciones realizadas por Sanrest y Sodexho fueran similares.

21. El Arbeits- und Sozialgericht declaró que Sodexho únicamente se había hecho cargo de la actividad de Sanrest consistente en hacer la cocina para el hospital en unos locales puestos a su disposición. El órgano jurisdiccional remitente consideró que no concurrían los requisitos de una transmisión de empresa puesto que no había existido transmisión del personal directivo, de la organización del trabajo, de las recetas o de las prescripciones dietéticas, ni siquiera había habido cesión de clientes.
22. En apelación, el Oberlandesgericht Wien (Austria) adoptó una postura contraria. Consideró que lo que resulta decisivo no es la índole de la cesión de la explotación, sino más bien el cambio de la persona responsable del futuro de la explotación.
23. El Oberlandesgericht consideró, a la vista de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, que en el presente caso, existía una transmisión de centro de actividad, ya que se había trasferido una entidad económica que conservaba su identidad y que se caracterizaba por el ejercicio de la actividad y porque se ponían a su disposición los elementos y los locales necesarios para la explotación. En opinión del Oberlandesgericht, la cesión del personal era una consecuencia y no un requisito de la transmisión del centro de actividad.
24. Sodexho interpuso entonces un recurso de casación ante el Oberster Gerichtshof alegando que no había comprado a la sociedad Sanrest ningún elemento de explotación material o inmaterial, como las existencias, menús, regímenes, recetas, cálculos de los costes o los informes referentes a la experiencia adquirida, y que ni siquiera se había hecho cargo de una parte del personal de ésta.
25. Según Sodexho, el hecho de que un nuevo adjudicatario se haga cargo únicamente de los locales y equipos no significa asumir el control de una entidad laboral organizada en el sentido de una transmisión de un centro de actividad.
26. En estas circunstancias, el Oberster Gerichtshof decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la cuestión prejudicial siguiente:

«¿Existe una transmisión de centro de actividad en el sentido del artículo 1 de la Directiva 77/187/CEE del Consejo, de 14 de febrero de 1977, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de centros de actividad, cuando la entidad gestora de un hospital, que hasta la fecha había contratado a una empresa de restauración colectiva para suministrar comida y bebida a los pacientes y al personal a un precio calculado por persona y día y que, a tal fin, le suministraba el agua, la energía eléctrica, así como sus instalaciones (la cocina de la empresa) con todo el equipamiento necesario, después de resolver dicho contrato traspasa a otra empresa la prestación de estos servicios, y los elementos que hasta entonces se habían proporcionado a la primera empresa, sin que la segunda empresa reciba de la primera los elementos que ésta había aportado, como los trabajadores, las existencias o la documentación sobre cálculos, menús, dietas, recetas o experiencia?»

Sobre la cuestión prejudicial

- 27.

Mediante su cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pide en sustancia que se dilucide si el artículo 1 de la Directiva 77/187 debe interpretarse en el sentido de que esta última se aplica a una situación en la cual una entidad, que había encargado, mediante un contrato, la gestión completa de la restauración colectiva de un hospital a un primer empresario, pone fin al citado contrato y celebra, para la realización de la misma prestación, un nuevo contrato con un segundo empresario, cuando el segundo empresario, por un lado, utilice importantes elementos de activos corporales anteriormente utilizados por el primer empresario, y puestos a su disposición después por la entidad contratante y, por otro lado, se niegue a hacerse cargo de los trabajadores del primer empresario.

28.

A tenor de su artículo 1, apartado 1, la Directiva 77/187 se aplica a las transmisiones de empresas, de centros de actividad o de partes de centros de actividad a otro empresario, como consecuencia de una cesión contractual o de una fusión.

29.

La Directiva 77/187 tiene por objeto garantizar la continuidad de las relaciones laborales existentes en el marco de una entidad económica, con independencia de un cambio de propietario. El criterio decisivo para determinar la existencia de una transmisión a los efectos de esta Directiva consiste, por consiguiente, en determinar si la entidad de que se trata mantiene su identidad, lo que se desprende, en particular, de la circunstancia de que continúe efectivamente su explotación o de que ésta se reanude (véanse, en particular, las sentencias de 18 de marzo de 1986, Spijkers, 24/85, Rec. p. 1119, apartados 11 y 12, y de 11 de marzo de 1997, Süzen, C-13/95, Rec. p. I-1259, apartado 10).

30.

Sin embargo, para que la Directiva 77/187 sea aplicable, la transmisión debe referirse a una entidad económica organizada de forma estable, cuya actividad no se limite a la ejecución de una obra determinada (véase, en particular, la sentencia de 19 de septiembre de 1995, Rygaard, C-48/94, Rec. p. I-2745, apartado 20). Así, el concepto de entidad se refiere a un conjunto organizado de personas y elementos que permite el ejercicio de una actividad económica que persigue un objetivo propio (véase, en particular, la sentencia Süzen, antes citada, apartado 13).

31.

Sodexho afirma, en primer lugar, que el hecho de que ella misma no se hubiera hecho cargo en absoluto del personal de Sanrest excluye cualquier transmisión de una entidad económica que mantenga su identidad en el sentido de la Directiva 77/187.

32.

Sodexho fundamenta su razonamiento en aquellas sentencias en las que el Tribunal de Justicia ha declarado que, en determinados sectores, en los que la actividad se basa fundamentalmente en la mano de obra, un conjunto de trabajadores que ejerce de forma duradera una actividad común puede constituir una entidad económica. Según esta jurisprudencia, dicha entidad puede entonces mantener su identidad aún después de la transmisión cuando el nuevo empresario no se limite a continuar con la actividad de que se trata, sino que además se haga cargo de una parte esencial, en términos de número y de competencias, del personal que su antecesor destinaba especialmente a dicha tarea (véanse, en particular, las sentencias Süzen, antes citada, apartado 21, y de 10 de diciembre de 1998, Hidalgo y otros, asuntos acumulados C-173/96 y C-247/96, Rec. p. I-8237, apartado 32).

33.

Sin embargo, para determinar si concurren los requisitos para la transmisión de una entidad organizada de forma estable, han de tomarse en consideración todas las circunstancias de hecho características de la operación de que se trata, entre las cuales figuran, en particular, el tipo de

empresa o de centro de actividad de que se trate, el que se hayan transmitido o no elementos materiales como los edificios o los bienes muebles, el valor de los elementos inmateriales en el momento de la transmisión, el hecho de que el nuevo empresario se haga cargo o no de la mayoría de los trabajadores, el que se haya transmitido o no la clientela, así como el grado de analogía de las actividades ejercidas antes y después de la transmisión y la duración de una eventual suspensión de dichas actividades (sentencias antes citadas Spijkers, apartado 13, y Süzen, apartado 14).

34.

Sin embargo, estos elementos son tan sólo aspectos parciales de la evaluación de conjunto que debe hacerse y no pueden, por tanto, apreciarse aisladamente (véase, en particular, las sentencias antes citadas Spijkers, apartado 13, y Süzen, apartado 14).

35.

Para apreciar las circunstancias de hecho que caracterizan la operación de que se trata, el órgano jurisdiccional nacional debe tener en cuenta el tipo de empresa o de centro de actividad de que se trate. De ello resulta que la importancia respectiva que debe atribuirse a los distintos criterios de la existencia de una transmisión en el sentido de la Directiva 77/187 varía necesariamente en función de la actividad ejercida, o incluso de los métodos de producción o de explotación utilizados en la empresa, en el centro de actividad o en la parte del centro de actividad de que se trate (sentencias antes citadas Süzen, apartado 18, e Hidalgo y otros, apartado 31).

36.

Ahora bien, la restauración colectiva no puede considerarse como una actividad que se base esencialmente en la mano de obra, en la medida en que exige unos equipos importantes. Como lo señala la Comisión, en el asunto principal, Sodexho se hizo cargo de los elementos materiales indispensables para la actividad de que se trata -a saber, los locales, el agua y la energía así como los equipos, pequeños y grandes (en particular los elementos fijos necesarios para la preparación de las comidas y las lavadoras)-. Además, la situación controvertida en el litigio principal se caracteriza por la obligación, expresa y esencial, de preparar las comidas en la cocina del hospital y, por lo tanto, de hacerse cargo de dichos elementos materiales. La transmisión de los locales y de los equipos, puestos a disposición por el hospital, que es indispensable para la preparación y la distribución de las comidas a los pacientes y al personal del hospital, basta para caracterizar, en estas circunstancias, la transmisión de la entidad económica. Además, es evidente que el nuevo adjudicatario se ha hecho cargo necesariamente de la clientela de su antecesor, por tener ésta carácter cautivo.

37.

De ello se desprende que el hecho de que el nuevo empresario no se haga cargo de una parte esencial, en términos de número y de competencias, de los efectivos que su antecesor había dedicado al desarrollo de esta actividad, no basta para excluir la existencia de una transmisión de una entidad que mantenga su identidad en el sentido de la Directiva 77/187 en un sector como la restauración colectiva, donde la actividad se basa esencialmente en los equipos. Como señalan con razón el Reino Unido y la Comisión, un razonamiento distinto iría en contra del objetivo principal de la Directiva 77/187, que es mantener los contratos de trabajo de los trabajadores del cedente, aún en contra de la voluntad del cesionario.

38.

Por otra parte, Sodexho sostiene que no existe relación contractual alguna entre Sanrest y ella misma.

39.

Pues bien, según se ha declarado en repetidas ocasiones, la Directiva es aplicable en todos los supuestos de cambio, en el marco de relaciones contractuales, de la persona física o jurídica,

responsable de la explotación de la empresa, que contrae las obligaciones del empresario respecto a los empleados de la empresa. Por lo tanto, para que la Directiva se aplique, no es necesario que existan relaciones contractuales directas entre cedente y el cesionario, pudiendo también producirse la cesión a través de un tercero, como el propietario o el arrendador (véanse, en particular, las sentencias de 7 de marzo de 1996, Merckx y Neuhuys, asuntos acumulados C-171/94 y C-172/94, Rec. p. I-1253, apartados 28 a 30; Süzen, antes citada, apartado 12, y de 24 de enero de 2002, Temco, C-51/00, Rec. p. I-969, apartado 31).

40.

Para terminar, Sodexho alega que la circunstancia de que la entidad gestora siga siendo propietaria del lugar de trabajo y de los equipos necesarios para proseguir la actividad se opone a que un mero cambio de adjudicatario pueda considerarse como una transmisión de una entidad económica.

41.

Sin embargo, de los propios términos del artículo 1 de la Directiva 77/187 se desprende que el ámbito de aplicación de esta última abarca a todos los supuestos de cambio, en el marco de relaciones contractuales, de la persona física o jurídica que sea responsable de la explotación de la empresa y que, por ello, contraiga las obligaciones del empresario frente a los empleados de la empresa, sin que importe si se ha transmitido la propiedad de los elementos materiales (sentencias de 17 de diciembre de 1987, Ny Mølle Kro, 287/86, Rec. p. 5465, apartado 12, y de 12 de noviembre de 1992, Watson Rask y Christensen, C-209/91, Rec. p. I-5755, apartado 15).

42.

Por consiguiente, la circunstancia de que los elementos materiales asumidos por el nuevo empresario no pertenezcan a su antecesor, sino que fueran puestos a su disposición por el primer empresario no puede excluir la existencia de una transmisión de empresa en el sentido de la Directiva 77/187.

43.

Procede, pues, responder a la cuestión del órgano jurisdiccional remitente que el artículo 1 de la Directiva 77/187 debe interpretarse en el sentido de que ésta se aplica en una situación en la cual una entidad contratante, que había encomendado mediante contrato la gestión completa de la restauración colectiva dentro de un hospital a un primer empresario, pone fin al citado contrato y celebra, para la realización de la misma prestación, un nuevo contrato con un segundo empresario, cuando el segundo empresario utilice importantes elementos de activos materiales utilizados anteriormente por el primer empresario y puestos a su disposición después por la entidad contratante, aun cuando el segundo empresario haya manifestado la intención de no hacerse cargo de los trabajadores del primer empresario.

Costas

44.

Los gastos efectuados por el Gobierno del Reino Unido y por la Comisión, que han presentado observaciones ante este Tribunal de Justicia, no pueden ser objeto de reembolso. Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Sexta),

pronunciándose sobre la cuestión planteada por el Oberster Gerichtshof mediante resolución de 25 de junio de 2001, declara:

El artículo 1 de la Directiva 77/187/CEE del Consejo, de 14 de febrero de 1977, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de centros de actividad, debe interpretarse en el sentido de que ésta se aplica en una situación en la cual una entidad contratante, que había encomendado mediante contrato la gestión completa de la restauración colectiva dentro de un hospital a un primer empresario, pone fin al citado contrato y celebra, para la realización de la misma prestación, un nuevo contrato con un segundo empresario, cuando el segundo empresario utilice importantes elementos de activos materiales utilizados anteriormente por el primer empresario y puestos a su disposición después por la entidad contratante, aun cuando el segundo empresario haya manifestado la intención de no hacerse cargo de los trabajadores del primer empresario.

Gulmann  
Cunha Rodrigues  
Puissochet

Macken

Colneric

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 20 de noviembre de 2003.

El Secretario

El Presidente

R. Grass

V. Skouris