

# Los contratos de trabajo ante la venta de la unidad productiva de las empresas insolventes

## Employment contracts in the event of the sale of the productive unit of insolvent companies

Eduardo E. Taléns Visconti

*Profesor Titular de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social  
Universidad de Valencia*

ORCID ID: 0000-0002-0515-731X

Recibido: 28/10/2024

Aceptado: 4/11/2024

doi: 10.20318/labos.2024.9120

*Resumen:* El presente estudio se centra en uno de los aspectos más controvertidos de la última reforma en materia concursal. Concretamente, se analiza el tema de la venta de la unidad productiva en las distintas fases en las que esta puede tener lugar y la repercusión que este hecho tiene respecto de la plantilla de trabajadores y la situación jurídica que se deriva tras la mencionada transmisión. Para ello, en el presente se empieza por intentar despejar qué órgano judicial tiene la competencia para declarar la sucesión de empresa para, posteriormente, adentrarse en el alcance y efectos jurídicos de la señalada resolución.

*Palabras clave:* Sucesión de empresa, proceso concursal, deudas laborales, competencia judicial.

*Abstract:* This study focuses on one of the most controversial aspects of the latest reform in bankruptcy matters. Specifically, it analyses the issue of the sale of the productive unit in the different phases in which this can take place and the impact that this fact has on the workforce and the legal situation that arises after the aforementioned transfer. To this end, this paper begins by trying to clarify which judicial body has the authority to declare the succession of a company, and then goes into the scope and legal effects of the aforementioned resolution.

*Keywords:* Business succession, bankruptcy process, labor debts, court jurisdiction.

### 1. La competencia de los Juzgados de lo Mercantil con anterioridad a la reforma de 2022: la postura de la 4ª del Tribunal Supremo

Desde el año 2003 el legislador español diseñó el proceso concursal con base a una serie de principios y, en lo que aquí más me interesa, el de unidad de procedimiento. Esto signifi-

---

\*eduardo.talens@uv.es

có, entre otras vicisitudes, la existencia de la unidad de jurisdicción sobre la que ostentan la competencia los Juzgados de lo Mercantil (que fueron creados por la Ley Orgánica 8/2003, de 9 de julio). La razón de ser de estos Juzgados presenta un marcado sentido de especialización técnica y según establecen los artículos 86 *ter* LOPJ y 53 TRLC su competencia es de naturaleza “exclusiva” y “excluyente”. En definitiva, lo que se codifica en la legislación concursal es el denominado “fuero de atracción” o “vis atractiva”, lo que implica que los Juzgados de lo Mercantil deben de conocer sobre todo aquello vinculado a su materia, en este caso concreto, sobre las cuestiones que se encuentra en la órbita de una empresa insolvente declarada en concurso de acreedores<sup>1</sup>.

Desde luego, esta unidad de jurisdicción también afecta a una serie materias laborales, cuya competencia fuera del proceso concursal reside en los órganos de la jurisdicción social. Ahora bien, la atribución de la competencia para conocer sobre materias de índole laboral no es ni mucho menos omnímoda, pues tal y como explicó la propia EM de la Ley Concursal (2003) “*se atribuye al juez del concurso jurisdicción para conocer de materias que, principio, son de la competencia de los juzgados y tribunales del orden social, pero que por su especial trascendencia en la situación patrimonial del concursado y en aras de la unidad de procedimiento no deben resolverse por separado*”. De este modo, el criterio que inspiró al legislador para llevar a cabo esta alteración competencial consistió, principalmente, en la mayor o menor repercusión patrimonial que pueda tener un asunto concreto respecto del pasivo de la empresa concursada.

Este carácter restringido de la competencia de los Jueces de lo Mercantil en materia laboral ha sido destacado por la jurisprudencia de la Sala 4ª del Tribunal Supremo en varios de sus pronunciamientos, pudiendo citar a título de ejemplo la siguiente frase extraída de la STS de 18 de octubre de 2016<sup>2</sup>, que textualmente adujo: “*la intención del legislador concursal no ha sido la de otorgar al Juez del Concurso la competencia sobre la totalidad de materias jurídico-laborales con repercusión patrimonial para el empresario deudor, sino simplemente algunas de ellas, precisamente las que ha considerado que tienen una importante repercusión sobre el patrimonio del concursado. Por consiguiente, en este reparto de competencias los tribunales del orden social van a conservar el conocimiento sobre una larga serie de asuntos relacionados con el contrato de trabajo, aun cuando el empresario esté en un proceso concursal*”.

Este criterio ha llevado a que los órganos de la jurisdicción social hayan asumido buena parte de las cuestiones laborales, precisamente, las que la competencia objetiva no ha sido atribuida de forma expresa a los Jueces de lo Mercantil. En este sentido, la tendencia general a lo largo de todos estos años ha sido la de reducir la competencia de los Jueces de lo Mercantil a las materias expresamente reguladas en la LOPJ y en el TRLC, sin extenderla a otra serie de cuestiones conexas. En este contexto debemos de incardinar el tema

---

<sup>1</sup> Tras la reforma concursal del año 2022 estos órganos judiciales también despliegan facultades para conocer acerca de algunos de los aspectos que giran en torno a la situación de la insolvencia previa (el denominado “preconcurso”).

<sup>2</sup> STS de 18 de octubre de 2016, rec. 2405/2015. En el mismo sentido se han pronunciado, entre otras, las SSTS de 6 de junio de 2018, rec. 372/2016, o de 13 de enero de 2022, rec. 4804/2018.

de la venta la unidad productiva, que constituye un claro ejemplo del anterior aserto. En este sentido, el esquema que se ha seguido con anterioridad a la reforma concursal del año 2022 a la hora de declarar la competencia judicial en esta materia ha sido la de entender que todo lo que no está previsto expresamente en el tenor legal de la normativa concursal no entra dentro de la competencia exclusiva y excluyente de los Jueces de lo Mercantil. Esta situación ha dado lugar, tradicionalmente, a la intervención de varios órdenes jurisdiccionales: el mercantil (para la tramitación ordinaria del concurso); el contencioso administrativo (para las reclamaciones de deudas de Seguridad Social); por último, el orden social, en tanto a la reclamación por parte de los trabajadores del reconocimiento de sucesión empresarial<sup>3</sup>.

En esta línea interpretativa, con anterioridad a la reforma concursal de los años 2020 y 2022, la doctrina judicial mayoritaria asumía que los órganos de la jurisdicción social eran los competentes para conocer sobre la mayoría de las cuestiones que giraban en torno al problema de la sucesión de empresa originada en el seno del proceso concursal<sup>4</sup>. Esta jurisprudencia arrancó con la postura defendida por la Sala 4ª del Tribunal Supremo en su sentencia de 29 de octubre de 2014<sup>5</sup>, que resolvió el conflicto de competencia cuando unos concretos trabajadores reclamaron de la empresa adquirente la diferencia entre lo abonado por el FOGASA y lo pactado por el ERE Concursal. Esta cuestión jurídica se solventó en favor de los órganos de la jurisdicción social bajo la siguiente argumentación: *“en definitiva, sean cual sean las circunstancias en las que se ha desarrollado la extinción colectiva de los contratos de trabajo en el marco de un concurso de acreedores de una empresa, así como la liquidación de los bienes de ésta, la cuestión de si posteriormente se ha producido o no una sucesión empresarial (art. 44 ET) es competencia de la jurisdicción social”*.

Este problema jurídico pasó a continuación por la Sala Especial de Conflictos de Competencia del Tribunal Supremo, regulada por el artículo 42 LOPJ, que se posicionó a favor de la competencia de la jurisdicción social en sus Autos de 9 de diciembre de 2015 y de 9 de marzo de 2016<sup>6</sup>. Ambos fueron dictados en supuestos en los que se accionó frente

---

<sup>3</sup> GÓMEZ ARBÓS, J. “Los procedimientos concursales en materia de subrogación en relación con la aprobación del Texto Refundido de la Ley Concursal”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 236, 2020, pág. 2 (BIB\2020\36984).

<sup>4</sup> Para la comprensión de la situación previa y los debates entre los distintos órdenes jurisdiccionales véase, entre otros autores: BELTRÁN DE HEREDIA RUIZ, I. , “Concurso, venta de unidades productivas y aplicación del artículo 44 ET”, *IusLabor*, núm. 2, 2016; o ALTÉS TÁRREGA, J.A. “La sucesión de empresa en la fase de liquidación concursal: divergencias interpretativas y la necesaria unificación de criterios”, *Derecho de las Relaciones Laborales*, núm.10, 2018.

<sup>5</sup> STS de 29 de octubre de 2014, rec. 1573/2013. No en vano, este primer pronunciamiento contó inicialmente con alguna opinión disidente y con cierta resistencia dentro de la esfera de la jurisdicción civil. En este sentido, el Auto de la AP de Álava dictado el 18 de mayo de 2016, rec. 226/2016, consideró que la competencia exclusiva y excluyente de los Jueces de lo Mercantil también se extendía para declarar la existencia de sucesión de empresa, poniendo el acento en que la STS antes citada era una resolución aislada, por lo que no existía una jurisprudencia asentada hasta ese momento. También se defendió la competencia de los Jueces de lo Mercantil y el carácter vinculante de su resolución por parte de la alguna sentencia dictada en sede de suplicación (por todas: STSJ de Cataluña (Pleno) de 19 de febrero de 2016, rec. 1135/2015).

<sup>6</sup> Autos de 9 de diciembre de 2015 (conflicto 25/2015) y de 9 de marzo de 2016 (conflicto 1/2016).

sociedades distintas de la empresa en liquidación, sin que ninguna de ellas se encontrara en situación de concurso de acreedores, señalándose en las dos resoluciones que la competencia en estos casos les correspondía a los órganos de la jurisdicción social.

Progresivamente fueron llegando nuevas sentencias por parte de Sala 4ª del Tribunal Supremo y todas ellas fueron consolidando –y ampliando– esta doctrina. Así, en este sentido, la STS de 11 de enero de 2017<sup>7</sup> dio un paso más allá y determinó que la jurisdicción social era competente para decidir si había existido o no sucesión de empresa *“porque en la resolución de ese problema se encuentra implicada la recurrente, quien no ha sido parte en el proceso concursal, ni como deudor ni como acreedor, al haberse limitado a comprar una unidad productiva de la concursada”*. Por lo tanto, la competencia ya no era simplemente para reconocer alguno de los efectos derivados de la sucesión de empresa, sino que también lo era para la declaración de su propia existencia, que se debía de regir por los cánones propios de la legislación laboral. Esta misma interpretación fue seguida por otras sentencias dictadas durante ese mismo año, como es el caso de la STS de 5 julio de 2017<sup>8</sup>. En esta última, el TS volvió a reconocer que la jurisdicción social es competente para decidir si ha existido sucesión de empresa cuando los bienes de la concursada son adquiridos por un tercero ajeno al concurso. Este criterio ha sido reiterado con posterioridad en varias sentencias dictadas durante el año 2018 (como fue el caso de las SSTS de 11 de enero de 2018, de 27 de febrero de 2018 o de 18 de mayo de 2018)<sup>9</sup>. En todas ellas se declaró que la competencia para decidir si existe o no sucesión de empresa, aun tratándose de la adjudicación de una unidad productiva en el seno del proceso concursal, les correspondía a los órganos del orden jurisdiccional social. En la STS de 27 de febrero de 2018 se adujo, además, que el Juez de lo Mercantil sí que podía llegar a ser competente para pronunciarse sobre dicha cuestión, ahora bien, con carácter meramente prejudicial. En el caso concreto que resolvió la mencionada sentencia la empresa adquirente se subrogó en los contratos de 28 trabajadores de la empleadora, pero no se subrogó en el contrato de la trabajadora que impugnó, ya que había sido despedida con anterioridad. La resolución del caso, aplicando la normativa laboral, consistió en que cuando ocurre un fenómeno de sucesión empresarial no solo se produce la subrogación en los derechos y obligaciones respecto de los trabajadores cedidos, sino que también se mantiene la responsabilidad solidaria de ambas empresas respecto de las deudas laborales que la cedente (en este caso concursada) tuviera pendientes de abonar con anterioridad a la transmisión.

Por su parte, la STS de 23 de enero de 2019<sup>10</sup> razonó que *“lo dicho no lo desvirtúa el que la adquirente no adquiriese toda la actividad de la concursada, sino sólo una parte, una unidad productiva autónoma en la que no estuviese empleado el recurrente, según la adquirente, por cuanto, es la jurisdicción social la competente para determinar la existencia de la suce-*

<sup>7</sup> STS de 11 de enero de 2017, rec. 1689/2015.

<sup>8</sup> STS de 5 julio de 2017, rec. 563/2016.

<sup>9</sup> SSTS de 11 de enero de 2018, rec. 3290/2015; de 27 de febrero de 2018, rec. 112/2016; y de 18 de mayo de 2018, rec. 1645/2015.

<sup>10</sup> STS de 23 de enero de 2019, rec. 1690/2017.

*sión y su alcance*". En el mismo sentido se pronunció la STS de 4 de diciembre de 2019<sup>11</sup> que resolvió a favor de la competencia de la jurisdicción social a la hora de determinar una posible existencia de sucesión empresarial y sobre su alcance, que necesariamente "*se ha de extender a todas las vicisitudes que en ese ámbito puedan producirse en relación con los afectados*". Se rompía de este modo con una regla más o menos consolidada y que solían aplicar mayoritariamente los Jueces de lo Mercantil a la hora de determinar el perímetro de la sucesión de empresa y de las deudas asumidas por la empresa adquirente.

Posteriormente, en los albores de la entrada en vigor del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, (que recordemos que tuvo lugar el 1 de septiembre), la STS de 2 julio de 2020<sup>12</sup>, debatió si se produjo o no sucesión de empresa en un supuesto en el que la relación laboral se había extinguido previamente mediante auto firme del Juzgado de lo Mercantil, declarando de nuevo que la competencia correspondía la jurisdicción social. Aunque no resolvió de manera frontal un supuesto de competencia en materia de sucesión de empresa, la STS de 10 de febrero de 2021<sup>13</sup> también asumió "obiter dicta" este criterio uniforme y consolidado, pese a que el TRLC ya estaba en vigor. En ambos asuntos el Tribunal Supremo no podía desconocer los cambios introducidos por el mencionado TRLC publicado en mayo de 2020, pero, pese ello, mantuvo su doctrina. Es cierto que estas últimas sentencias resolvieron asuntos a los que cabía aplicar la legislación anterior, ahora bien, desde mi punto de vista, el hecho de que la Sala 4ª siguiera dictando sentencias en las que mantenía su doctrina sin hacer ningún tipo de alusión a la nueva regulación ya nos podía dejar entrever una eventual postura acerca del carácter "ultra vires" de la reforma concursal de 2020.

En definitiva, cabe sintetizar que la jurisprudencia de la Sala 4ª del Tribunal Supremo anterior a las reformas de 2020 y 2022 sostuvo que la declaración de la competencia en materia de sucesión de empresa dentro del proceso concursal residía en los órganos de la jurisdicción social. Por lo tanto, el pronunciamiento de los Jueces de lo Mercantil era en este punto simplemente de carácter prejudicial, sin proyectar efectos de cosa juzgada, puesto que, con posterioridad, un Juzgado de lo Social podía interpretar el alcance de la sucesión de empresa a la luz de la legislación laboral. Esta postura era absolutamente convincente desde el punto de vista técnico y jurídico y, desde luego, cumplía con el carácter tuitivo inherente al área del Derecho del Trabajo y su normativa reguladora.

Ahora bien, tampoco cabe desconocer que provocaba en la práctica una cierta inseguridad jurídica, proyectada sobre la falta de confianza del empresario que adquiere una unidad productiva y que tenía que soportar una evidente incertidumbre sobre si en el futuro tenía que asumir alguna deuda adicional del cedente anterior al momento de la transmisión<sup>14</sup>. En este sentido, a la hora de adquirir una unidad productiva en el seno de un proceso concursal, la empresa adquirente no tenía la certeza de que los términos fijados

<sup>11</sup> STS de 4 de diciembre de 2019, rec. 3989/2017.

<sup>12</sup> STS de 2 julio de 2020, rec. 119/2018.

<sup>13</sup> STS de 10 de febrero de 2021, rec. 3740/2018.

<sup>14</sup> LÓPEZ CUMBRE, L. "Ley concursal y Ley procesal social: interferencias y propuestas de (contra) reforma", *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 474, 2023, pág. 89.

por parte del Juez del Mercantil fueran concluyentes, dado que posteriormente podía ver incrementada su deuda al tener que hacer frente a una serie de responsabilidades laborales sobrevenidas. En fin, tal y como ha sido destacado doctrinalmente, encontrar el equilibrio entre todos los actores concurrentes en estas situaciones es una tarea de extraordinaria complejidad que normalmente lleva a alcanzar soluciones “sub-óptimas”<sup>15</sup>. De hecho, en este terreno, el interés de los trabajadores en la conservación del empleo y la satisfacción de sus créditos suele chocar frontalmente con el interés del concurso, tendente a realizar una venta de la unidad productiva en las mejores condiciones posibles, por lo que requiere de una “delicada labor de equilibrio”<sup>16</sup>.

## **2. La competencia de los Juzgados de lo Mercantil tras la aprobación del RDL 1/2020, de 5 de mayo: los distintos puntos de vista sobre el carácter “ultra vires” de la reforma**

El RDL 1/2020, de 5 de mayo introdujo varias novedades en relación con la venta de la unidad productiva. Pero, en lo que aquí más me interesa, el nuevo artículo 221.2 TRLC pasó a expresar con extraordinaria rotundidad que “*el juez del concurso será el único competente para declarar la existencia de sucesión de empresa*”, constituyendo una absoluta novedad en la materia y rompiendo frontalmente con la interpretación que se venía dando por parte de la Sala 4ª del Tribunal Supremo (y por la Sala Especial de Conflictos). Constituyó una reforma de enorme calado, pues vino a regular una cuestión que era silenciada por parte de la Ley Concursal precedente. A través de dicha previsión se intentó terminar con la dualidad de interpretaciones sobre la existencia de sucesión de empresa que existía previamente, tratando de evitar de esta manera pronunciamientos contradictorios entre órdenes jurisdiccionales distintos<sup>17</sup>. Me llama la atención que en aquel momento no se hubiera incluido este cambio en el artículo 53 TRLC, que es el que se ocupa de regular la competencia laboral del Juez del Concurso, ni tampoco en el artículo 52 TRLC, referido al carácter exclusivo y excluyente de la jurisdicción de dicho órgano (y se hubiera hecho, exclusivamente, en el citado artículo 221.2 TRLC). En este sentido, en el año 2020 la reforma se limitó a alterar un precepto dedicado a ordenar los aspectos materiales de la venta de las unidades productivas, por este motivo, desde mi punto de vista, la técnica jurídica utilizada no fue, seguramente, la más adecuada. Además de ello, el comentado cambio legislativo suscitó bastantes dudas de constitucionalidad y, como veremos más adelante, sobrepasó las facultades de las que dispone el Gobierno para dictar una norma con rango de ley. Esta reforma no sólo alteró el tenor de la normativa legal precedente,

---

<sup>15</sup> Así lo expresó BELTRÁN DE HEREDIA RUIZ, I. “Concurso, venta de unidades productivas y aplicación del artículo 44 ET”, *IUSLabor* 2/2016, pág. 18.

<sup>16</sup> DE LA PUEBLA PINILLA, A. “Sucesión de empresa y concurso de acreedores: en busca del equilibrio entre la protección de los trabajadores y el interés del concurso”, *Documentación Laboral*, núm. 130, 2023, pág. 37.

<sup>17</sup> DE LA PUEBLA PINILLA, A. “Sucesión de empresa y concurso de acreedores: en busca del equilibrio entre la protección de los trabajadores y el interés del concurso”...*Op. Cit.*, pág. 42.

sino que también lo hizo rompiendo con la jurisprudencia consolidada dictada en esta materia que, por lo demás, afectaba de lleno a una cuestión de orden público como es el caso de la competencia objetiva atribuida a los jueces y tribunales para conocer de un determinado asunto, incardinada, como sabemos, en el marco del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva (artículo 24 CE)<sup>18</sup>.

No es de extrañar, por ende, que las dudas acerca del carácter “ultra vires” de la norma se trasladaran a nuestra práctica forense, donde nos encontramos con pronunciamientos en uno y otro sentido. Así, de un lado, la jurisdicción social se resistió a abandonar la jurisprudencia precedente, abogando por la consideración de que la reforma era “ultra vires”<sup>19</sup>. De hecho, fueron varios los pronunciamientos que, tanto en la instancia como en sede de suplicación, declararon “ultra vires” el contenido del artículo 221.1 TRLC. Mantuvieron esta postura de forma expresa tanto el Juzgado de lo Social nº 5 de Barcelona, en su auto de 29 de enero de 2021<sup>20</sup>, como la STSJ de Madrid de 2 de julio de 2021<sup>21</sup> (el JS nº5 de Barcelona consideró que “*este precepto no puede ser aplicado literal y acriticamente sin hacer un previo análisis del mismo y del contexto constitucional y legal en que se produce la habilitación del Legislativo al Gobierno para la promulgar el referido TRLC*”). Por su parte, el TSJ de Madrid argumentó que “*cuando sobre una materia de interpretación dudosa de la legislación objeto de refundición ya se ha pronunciado el Tribunal Supremo, adoptando una determinada interpretación y fijando jurisprudencia o doctrina unificada, no cabe que el Gobierno, alegando su poder delegado de armonización, corrija las interpretaciones jurisprudenciales*”). Siguiendo con esta línea de pronunciamientos, sin llegar a plantearse de manera expresa el problema del carácter “ultra vires” de la reforma de 2020, las SSTSJ de Castilla y León, Burgos, de 21 de diciembre de 2021<sup>22</sup> o de Galicia de 6 de junio de 2022<sup>23</sup> optaron por asumir la competencia para conocer sobre la sucesión de empresa en el seno del concurso de acreedores, siguiendo con ello a la jurisprudencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo dictada en esta materia.

Por el contrario, desde la jurisdicción civil se dictaron varias resoluciones en las que se acogió el cambio producido por el TRLC en un sentido distinto. Así, por ejemplo, el Auto del JM nº13 de Madrid de 23 de noviembre de 2020 asumió su competencia sin

---

<sup>18</sup> En este sentido, GÓMEZ ARBÓS, J. “Los procedimientos concursales en materia de subrogación en relación con la aprobación del Texto Refundido de la Ley Concursal”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, núm. 236, 2020, pág. 2 (BIB\2020\36984). Desde la doctrina mercantilista también se advirtió de este exceso sobre el mandato otorgado al Gobierno (AZOFRA VEGAS, F. “Enajenación de unidades productivas”, *Revista Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, núm. 54, 2020, pág. 42).

<sup>19</sup> Esta declaración puede realizarse desde los juzgados y tribunales ordinarios, sin necesidad de acudir al TC, pues como ha sido resuelto por parte de la STS de 29 de noviembre de 2018, rec. 1826/2017: “*El Tribunal Constitucional ha acogido la posibilidad de que los excesos de la delegación legislativa achacable a los decretos legislativos pueden ser conocidos por la jurisdicción ordinaria, de manera que por la misma se identifiquen aquellos extremos en los que la delegación hubiera sido excedida, lo que de ser así, permite al juez ordinario atribuir valor de reglamento a la norma que sobrepase aquella habilitación y entrar a valorarlo para proceder a su inaplicación si resultan ultra vires*”.

<sup>20</sup> AJS nº 5 de Barcelona de 29 de enero de 2021, auto 13/2021.

<sup>21</sup> STSJ de Madrid de 2 de julio de 2021, rec. 293/2021.

<sup>22</sup> STSJ de Castilla y León, Burgos, de 21 de diciembre de 2021, rec. 747/2021.

<sup>23</sup> STSJ de Galicia de 6 de junio de 2022, rec. 2141/2022.

plantearse ni siquiera la concurrencia de “ultra vires”, aduciendo que cabe dotar de mayor seguridad jurídica a las ventas de las unidades productivas, *“pues quien compra tiene que saber los riesgos que asume y quedar limitados en el propio concurso”*. El Auto del JM nº1 de A Coruña de 1 de junio de 2021 y la sentencia de ese mismo Juzgado dictada el 8 de julio de 2021<sup>24</sup> concluyeron que *“esta norma zanja la cuestión referente a la competencia para decidir sobre la existencia de la sucesión de empresa cuando la transmisión de la unidad productiva tiene lugar dentro del concurso”*. Asimismo, se razonó que este cambio *“constituye una interpretación integradora de la regulación anterior”* y por ello *“se concluye que el refundidor no ha incurrido en ultra vires al realizar esta tarea armonizadora”*. Por su parte, el AJM nº1 de Alicante de 21 de mayo de 2021<sup>25</sup> indicó que *“no estamos realmente ante una innovación motivada por la necesidad de dotar de seguridad jurídica al sistema, sino ante la interpretación que debería haberse seguido hace tiempo en nuestro ordenamiento jurídico por los órganos administrativos y judiciales, lo que excluye cualquier duda respecto de la producción del defecto legislativo de ultra vires de la nueva regulación”*.

En definitiva, tal y como se habrá podido apreciar, la reforma de 2020 introdujo un cambio de calado que alteraba de forma sustancial la competencia en materia de sucesión de empresa, provocando intensos problemas aplicativos ocasionados por la defectuosa técnica legislativa utilizada, un Real Decreto Legislativo. Esta cuestión fue vista desde distintos puntos de vista por los órganos de la jurisdicción social y civil, declarándose mayoritariamente un escenario de “ultra vires” por los primeros y adoptando la postura contraria los segundos. Finalmente, la Sala 4ª del Tribunal Supremo zanjó el debate para este periodo que transita entre la reforma del año 2020 y la del año 2022 y lo hizo a favor de la declaración de “ultra vires”. De tal manera que la STS de 29 de noviembre 2023<sup>26</sup> apreció las diferencias relevantes entre la LC y el TRLC, concluyendo que *“el texto refundido de la Ley Concursal de 2020 incurrió en ultra vires porque no se limitó a regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que debía refundir, sino que introdujo una regulación que modificaba sustancialmente la anterior, al instaurar una limitación subjetiva en la responsabilidad de la empresa adquirente que estaba excluida en la ley anterior. Cuando se aprobó el texto refundido de la Ley Concursal de 2020 ya existía una doctrina jurisprudencial consolidada que interpretaba la Ley Concursal de 2003. Ese texto refundido pretendió dejar sin efecto esa doctrina del TS. La consecuencia es la inaplicación del art. 224 de la Ley Concursal de 2020 por exceso en la delegación legislativa”*.

En fin, cualquier venta de la unidad productiva llevada a cabo con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 16/2022, de 5 de septiembre (y la LO 7/2022, de 7 de julio), seguía rigiéndose por la normativa previa (LC), al ser considerada la reforma de 2020 “ultra vires”. De este modo, en esencia, los tribunales del orden social mantienen la competencia para declarar la existencia de la sucesión de empresa y acordar los efectos que de dicha declaración se derivan en el contexto de la legislación laboral ordinaria.

<sup>24</sup> AJM nº1 de A Coruña de 1 de junio de 2021, nº 15/2020 y SJM nº1 de A Coruña de 8 de julio de 2021, nº 516/2019.

<sup>25</sup> AJM nº1 de Alicante de 21 de mayo de 2021, nº 1030/2019.

<sup>26</sup> STS de 29 de noviembre 2023, rec. 3269/2022.

### 3. La competencia de los Juzgados de lo Mercantil tras la aprobación de la reforma concursal de 2022

La vigente reforma concursal (2022) ha reforzado de manera decisiva el cambio que se intentó introducir por el RDL 1/2022, de 5 de mayo. Para ello, ha optado por abordar el problema desde varios frentes distintos con la intención de reservar a los Jueces de lo Mercantil, de manera clara y decidida, la competencia en materia de sucesión de empresa cuando la cedente está en un concurso de acreedores. La *ratio legis* de esta reforma es, seguramente, tratar de favorecer el principio de seguridad jurídica y, desde luego, disipar las dudas sobre el carácter “ultra vires” del TRLC de 2020<sup>27</sup>. Así, de un lado, se mantiene la redacción del artículo 221.1 TRLC cuando indica expresamente que “*el juez del concurso será el único competente para declarar la existencia de sucesión de empresa*”, y, ahora, la reforma de 2022 le añade: “*así como para delimitar los activos, pasivos y relaciones laborales que la componen*”. Si se hubiera seguido sin más añadiduras la redacción del año 2020, quizás hubiera sido posible defender una interpretación en la que la competencia de los Jueces de lo Social podría dar algo más de juego, puesto que simplemente se reservaba el conocimiento del Juez del Concurso para declarar “*la existencia de sucesión de empresa*”, sin más apostillas<sup>28</sup>. Ahora bien, en estos momentos, la dicción del precepto es bastante más amplia, pues extiende la competencia más allá de la mera declaración de la existencia de sucesión de empresa, toda vez que los Jueces de lo Mercantil también la asumen para delimitar las “*relaciones laborales que la componen*”.

La reforma llevada a cabo sobre el artículo 221.1 TRLC se completa con la modificación del artículo 52.1 4ª TRLC, que textualmente señala que el Juez del Concurso tendrá competencia exclusiva y excluyente para conocer de “*la declaración de la existencia de sucesión de empresa a efectos laborales y de seguridad social en los casos de transmisión de unidad o de unidades productivas, así como la determinación en esos casos de los elementos que las integran*”. Nuevamente, el precepto reformado no se limita a reconocer la competencia para declarar la existencia de sucesión de empresa, sino que también lo hace para determinar “*los elementos que la integran*”, dónde debemos incluir, necesariamente, el factor humano. Repárese, asimismo, que la reforma no se ha llevado a cabo sobre el artículo 53 TRLC, que se ocupa de la competencia del Juez del Concurso en materia laboral, sino que se ha incardinado dentro del artículo 52 TRLC, un síntoma más de la “deslaborización” sufrida en esta sede. Visto desde la otra perspectiva, podemos afirmar que esta reforma refuerza la consideración laboral del Juez del Concurso, que forma en esta y otras materias

<sup>27</sup> PALOMO BALDA, E. “La sucesión de empresa tras la última reforma concursal (aspectos competenciales)”... *Op. Cit.*, pág. 100

<sup>28</sup> Puede verse un comentario sobre el particular en TALÉNS VISCONTI, E.E. *Aspectos laborales del nuevo Texto Refundido de la Ley Concursal*, Ed. Tirant lo Blanch, 2020, págs. 38 a 45. En sentido contrario, entendieron que el TRLC atribuía plenos efectos al alcance de la competencia del Juez del Concurso BLASCO JOVER, C. “Tratamiento en la nueva Ley Concursal del personal de alta dirección y de la venta de la unidad productiva”, *Lex Social*, núm. 11 (2), 2021; o CÓRDOBA ARDAO, B. “El eterno dilema: ¿salvar empresas o al empresario”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 1, 2021.

parte del orden jurisdiccional social<sup>29</sup>. En último lugar, el legislador ha querido aclarar esta cuestión desde la propia LOPJ, modificando su artículo 86 *ter* e introduciendo el siguiente párrafo sobre la competencia del Juez del Concurso, que ahora también alcanza a: “*La declaración de la existencia de sucesión de empresa a efectos laborales y de seguridad social en los casos de transmisión de unidad o de unidades productivas y la determinación de los límites de esa declaración conforme a lo dispuesto en la legislación laboral y de seguridad social*” (artículo 86.2 4º *ter* LOPJ). La inclusión que se lleva a cabo en el texto de la LOPJ supone, sin duda, la vocación de permanencia que se persigue conferir a este concreto tema. En este sentido, no cabe perder de vista que la reforma de la LOPJ requiere de un *quórum* más elevado para su tramitación parlamentaria y dicho texto no sufre tantas variaciones como la legislación concursal. La forma en la que ha sido abordado este tema en la reforma de 2022 ha sido visto por algún autor como “*una técnica legislativa inatacable*”, lo que, a su modo de ver, evitará la intromisión de otras jurisdicciones y de la propia administración de la TGSS en unas facultades en materia de competencia objetiva que como la norma indica son exclusivas del juez del concurso<sup>30</sup>. En cualquier caso, desde mi punto de vista, pese a que el legislador ha intentado estrechar el cerco e intentar apaciguar el error cometido a la hora de reformar esta materia en el año 2020, los problemas interpretativos no se han terminado de erradicar por completo, pues quedan algunos flecos que la técnica jurídica utilizada no permite disipar de forma tajante.

Como se habrá podido apreciar, los artículos 52.1 4ª TRLC, 221.1 TRLC y 86.2 4ª *ter* LOPJ no coinciden exactamente en la dicción utilizada a la hora de regular esta cuestión. Concretamente, el primer precepto indica que los Jueces de lo Mercantil son competentes “*para delimitar los activos, pasivos y relaciones laborales que la componen*”; en el segundo de ellos se expresa que la competencia alcanza a “*la determinación en esos casos de los elementos que las integran*”; mientras que en la LOPJ se habla de “*la determinación de los límites de esa declaración conforme a lo dispuesto en la legislación laboral y de seguridad social*”. Con todo, en mi opinión, son tres formas distintas de decir prácticamente lo mismo, es decir, que los Jueces de lo Mercantil se pronunciarán sobre la cantidad de trabajadores que se subroga la empresa adquirente, sus condiciones contractuales y los créditos laborales que debe de soportar esta última, siendo que, el único precepto de los mencionados que se acuerda –si bien mínimamente– del Derecho del Trabajo es el artículo 86 *ter* LOPJ. Por consiguiente, tras la presente reforma podemos deducir que se han querido afianzar los cambios producidos sobre la competencia objetiva para declarar la sucesión de empresa dentro del proceso concursal. Tal y como acabamos de comprobar, la legislación vigente parece no dejar lugar a dudas sobre el hecho de que la misma correrá a

<sup>29</sup> RODRÍGUEZ ACHÚTEGUI, E. “La reforma de la sucesión de empresa tras la refundición concursal y las leyes posteriores”, *La reforma de sucesión de empresa desde el orden jurisdiccional civil, social y contencioso-administrativo*, Documentación del Curso del Consejo General del Poder Judicial, 19 a 26 de septiembre 2022, pág. 10.

<sup>30</sup> TEJERO ALDOMAR, J.F. “La venta de unidad productiva en el concurso de acreedores”, *Reestructuraciones e Insolvencias* (Zubizarreta, V. y Aznar, E. Coords.), Ed. Tirant lo Blanch, 2023 (consultado en su versión electrónica: TOL9.421.908).

cargo de los Jueces de lo Mercantil. En este sentido, los preceptos reformulados utilizan la expresión: “*será el único competente*”, lo que no deja demasiado margen maniobra sobre el particular (“*in claris non fit interpretatio*”). Esto quiere decir, entre otras muchas cosas, que la resolución dictada por parte de los Jueces de lo Mercantil ya no es meramente prejudicial o, dicho de otro modo, que los Jueces de lo Social ya no pueden conocer del asunto con posterioridad y reinterpretar con ello el concepto de sucesión de empresa pues, lisa y llanamente, deberán de declarar que no asumen la competencia objetiva para conocer del pleito. En fin, esta nueva redacción rompe de manera definitiva con la jurisprudencia que la Sala 4ª del Tribunal Supremo había mantenido en relación con este tema.

Con todo, el tema no es pacífico, pues hay autores que han sostenido que, si hay reclamaciones para que se declaren los efectos propios de aquella, tienen que ser conocidas por el juzgado que tramitó el concurso, no por los juzgados de lo social<sup>31</sup>. En sentido contrario, otros autores han defendido que una vez concluido el concurso la competencia retornaría al orden jurisdiccional social (por ejemplo, si el órgano mercantil considera que no hay sucesión de empresa y el concurso concluye, los interesados podrían acudir a la jurisdicción social en defensa de una posible actuación empresarial fraudulenta<sup>32</sup>).

En cualquier caso, desde mi punto de vista, la competencia de los órganos de la jurisdicción social no queda suprimida por completo, pues considero que todavía siguen existiendo algunos espacios —muy pocos— para que estos la puedan asumir. Así, en líneas generales, aun admitiendo que el Juez del Concurso tiene la competencia exclusiva y excluyente en esta materia, opino que esta se proyecta durante todo el proceso de venta de la unidad productiva, pero que no alcanza a las reclamaciones que se dirijan única y exclusivamente frente a una empresa (adquirente) que no está declarada en concurso de acreedores. Efectivamente, debemos de admitir que los Jueces de lo Mercantil asumen la competencia para decidir sobre todo el proceso de compraventa de la unidad productiva y, lo que es más importante, que sus resoluciones producen efecto de cosa juzgada más allá del proceso concursal en el que se dictan. Ahora bien, habiéndose pronunciado este órgano judicial sobre todos los extremos inherentes a la transmisión, si se reclama única y exclusivamente frente a la empresa adquirente, insisto, que no está concursada, la competencia debería de residir en los Jueces de lo Social. Sin embargo, aquí la resolución judicial del órgano mercantil no puede dejarse sin efecto, ni tampoco revisarse por parte un Juez de lo Social, pues goza de los efectos propios de la cosa juzgada. Dicho de otro modo, que la jurisdicción social no puede alterar la declaración de la sucesión de empresa, pero, seguramente, sí que pueda conocer de una reclamación de cantidad y poder, en su caso, ejecutar a la empresa adquirente. El artículo 239 LRJS permite la ejecución de resoluciones dictadas por otro órgano judicial, por lo que se podrá acompañar el auto o sentencia dictada por el Juez del Concurso, siendo dicho pronunciamiento el título habilitante para que el Juez de lo Social inicie los trámites para satisfacer los créditos asumidos por la empresa adquirente. También puede ocurrir que la empresa transmitente haya desapa-

<sup>31</sup> RODRÍGUEZ ACHÚTEGUI, E. “La reforma de la sucesión de empresa... *Op. Cit.*, págs. 13 y 14.

<sup>32</sup> LÓPEZ CUMBRE, L. “Ley concursal y Ley procesal social: interferencias y propuestas de (contra) reforma”... *Op. Cit.*, pág. 93.

recido (en función del alcance de la compraventa) o que, incluso, el proceso concursal haya concluido. Por lo tanto, considero que los trabajadores afectados, cuando persistan sus créditos impagados, o quieran hacer valer sus derechos sobre el mantenimiento de sus contratos, si se dirigen exclusivamente a la nueva empresa, podrán demandar ante la jurisdicción social.

#### 4. Los efectos jurídicos de la declaración de sucesión de empresa dentro del proceso concursal

Una vez que he tratado de analizar el problema del órgano judicial competente para declarar la existencia de la sucesión de empresa, me voy a adentrar en el alcance material de dicho pronunciamiento judicial y, muy especialmente, en la determinación del “perímetro” objeto de la transmisión y de las deudas laborales que asume la empresa adquirente.

De entrada, cabe apuntar que el TRLC define el concepto de unidad productiva en el artículo 200.2 TRLC, señalando que constituye un “conjunto de medios organizados para el ejercicio de una actividad económica esencial o accesoría”. No señala este precepto que la entidad económica “mantenga su identidad”, si bien, esta exigencia deriva de la Directiva 2001/23/CE<sup>33</sup>. Además de lo anterior, el artículo 221.1 TRLC pasó a expresar que “en caso de enajenación de una unidad productiva, se considerará, a los efectos laborales y de seguridad social, que existe sucesión de empresa”. Se abandona de esta manera cualquier referencia sobre el artículo 44 ET, seguramente, en busca de un concepto autónomo de sucesión de empresa dentro del proceso concursal. Entiendo que la nueva redacción (mantenida por la Ley 16/2022) supone una importante simplificación, en el sentido de que parece que ordena una cláusula de “automaticidad” de la que no pueden huir los Jueces de lo Mercantil que, en todo caso, deberán de abordar el problema de los trabajadores cuando se inicie un procedimiento de venta de la unidad productiva. La consideración de la sucesión de empresa es un efecto automático de la aprobación de la venta de la unidad productiva por imperativo legal, y ello pese a que no se manifieste nada al respecto de manera expresa por el solicitante ni por la administración concursal<sup>34</sup>. Se trata, en suma, de un aspecto que sí o sí debe de regir la decisión del órgano judicial y entiendo que no puede suponer un trámite menor que pueda resolverse de forma aislada o pasando simplemente de “puntillas” a lo largo del auto. Por este motivo, el Juez del Concurso no puede obviar la cuestión laboral dentro del proceso de venta de la unidad productiva, debiendo de integrar en este proceso el concreto punto de los contratos de trabajo. Con todo, como veremos, se da una especie de contradicción en el sentido de que la sucesión de empresa se produce *ex lege*, si bien

<sup>33</sup> BLASCO JOVER, C. “Tratamiento en la nueva Ley Concursal del personal de alta dirección y de la venta de la unidad productiva”, *Lex Social*, núm. 11 (2), 2021, pág. 428.

<sup>34</sup> PALOMO BALDA, E. “La sucesión de empresa tras la última reforma concursal (aspectos competenciales)”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, 471, 2022, pág. 107.

esta puede no desplegar los efectos laborales que le son propios y que están previstos en el artículo 44 ET, como seguidamente veremos con mayor detenimiento<sup>35</sup>.

El control que efectuará el Juez del Concurso se va a extender, desde luego, a todo lo relacionado con las ofertas de compraventa de la unidad productiva. Así, entre otras muchas cuestiones, se tiene que examinar que la oferta sea respetuosa con el mantenimiento del empleo (artículos 219 o 710 TRLC). Podemos ver un ejemplo de ello en el Auto del JM nº1 de Palma de 25 de mayo de 2021<sup>36</sup>, que negó inicialmente la oferta económica más elevada porque suponía la extinción de 2/3 de la plantilla. Esta decisión judicial supuso que se tuvieran que reconsiderar todas las ofertas y que el adquirente que más dinero ofrecía decidiera finalmente quedarse con más trabajadores. Por lo tanto, los Jueces de lo Mercantil deben de llevar a cabo un necesario control en aras de que la compra de la unidad productiva sea la que mejor satisfaga, entre otros criterios, los intereses de los trabajadores.

Por este motivo, en el año 2020 se introdujo en el tenor del artículo 220 TRLC la necesidad de que las resoluciones judiciales se dicten previa audiencia de los representantes legales de los trabajadores (otorgándoles un plazo de quince días para mostrar su parecer). Por su parte, la Ley 16/2022 ha incluido en el tenor del artículo 221.3 TRLC la posibilidad de que el Juez del Concurso solicite un informe a la ITSS para que este órgano se pronuncie sobre los efectos laborales de la transmisión, incluidas las deudas (que en caso de solicitarse se emitirá en un plazo máximo de diez días). La participación de estos órganos representativos y administrativos pueden contribuir positivamente a la defensa de los intereses de los trabajadores y al mantenimiento del empleo, así como para que las decisiones de los Jueces de lo Mercantil se dicten preservando los derechos previstos en la normativa laboral.

Este principio que consiste en aceptar la oferta que mayores visos de continuidad del negocio presente, aparece expresamente recogida en el artículo 219 TRLC que lleva por título “*regla de la preferencia*”. En virtud del señalado principio el órgano judicial podrá dar preferencia a una oferta que sea más respetuosa con el mantenimiento del empleo, en concreto, siempre la misma no difiera en más del 15% de la oferta superior. Además, la reforma del año 2022 también ha optado por primar la adquisición de la unidad productiva por parte de los propios trabajadores, puesto que, con una desviación inferior en el mismo porcentaje antes aludido, el Juez del Concurso podrá primar la adjudicación con la finalidad de que estos constituyan una sociedad cooperativa o laboral. Con todo, algún autor ha sostenido que no se entiende muy bien la específica previsión que permite a los trabajadores adquirir la empresa para darle continuidad al negocio, en la medida en que no había ningún obstáculo antes de la Ley 16/2022 para que estos sujetos pudieran presentar ofertas de adquisición de la unidad productiva<sup>37</sup>. Si bien, desde mi punto de vista, esta in-

---

<sup>35</sup> GONZÁLEZ CALVET, J. *La ejecución dineraria en la jurisdicción social (3ª Edición)*, Ed. Sepín, 2020, pág. 267.

<sup>36</sup> AJM nº1 de Palma de 25 de mayo de 2021, nº 1430/2020.

<sup>37</sup> RUBIO VICENTE, P.J. “La transmisión de unidades productivas”, *Anuario de Derecho Concursal*, nº 61, 2024, página 7 (BIB\2023\3090).

corporación tiene, principalmente, un claro carácter promocional, que permite visibilizar una opción que, pese a que ya era posible llevarla a cabo con anterioridad, ahora aparece claramente reflejada en la norma y lo hace, además, otorgándole un carácter preferente, pese a no ser la oferta de mayor cuantía, algo que podría ser algo más dudoso con anterioridad a dicha previsión legislativa. Pero, además, esta reforma sobre el TRLC ha venido acompañada de una reforma del artículo de la Ley 5/2011 de Economía Social. Se incorporó un nuevo artículo 10 *bis* por mor de la DF 8ª de la Ley 16/2022, que permite que los trabajadores con contrato indefinido que pretendan adquirir la empresa en concurso para transformarla en una sociedad laboral o una cooperativa puedan recibir de entidad gestora la actualización (capitalización) de la prestación por desempleo. Se trata de una ficción legal dado que los trabajadores no están en situación legal de desempleo siempre que su prestación de servicios siga ligada a dicha actividad económica. Ahora bien, lo que trata de evitar esta previsión es, precisamente, que estas personas queden desempleadas por desaparecer la empresa insolvente para la que prestaban servicios. Se trata, en suma, de una prestación preventiva que persigue evitar que se produzca la situación legal clásica que causa la misma. El importe recibido por los solicitantes se deberá de destinar a la adquisición de acciones o participaciones sociales de la sociedad en la que trabajen con la finalidad de transformarla en una empresa de base social (sociedad laboral o cooperativa) y, el eventual importe sobrante podrá destinarse para cubrir las cuotas iniciales de la Seguridad Social en su nueva condición de socios laborales o cooperativistas<sup>38</sup>. Desde luego, entiendo que, en el caso de empresas pequeñas, todos o algunos de los trabajadores también podrían adquirir la empresa para continuar la actividad bajo alguna figura societaria, pero, en este caso, en principio, podrían no tener preferencia sobre otras ofertas de adquisición presentadas y, desde luego, no podrán contar con la ayuda del Servicio Público de Empleo Estatal (por lo que deberán de acudir a otro tipo de financiación que seguramente tengan que devolver con intereses). En definitiva, con la legislación actual, ante la existencia de diferentes ofertas de adquisición, *“le corresponderá a la administración concursal y al Juez del Concurso perfilar la empresa adquirente, teniendo como objetivo final, eso sí, el mantenimiento de la actividad de la empresa en la mayor medida posible y, por ende, la que mayor número de empleos con vocación de estabilidad asegure”*<sup>39</sup>.

Relacionado con el tema de la selección de las ofertas que mayor contribuyan a la estabilidad del empleo nos encontramos con el problema del número de contratos en los que se subroga la empresa adquirente, asunto conocido en el acervo *iusconcursalista* como “la regla del perímetro”. De hecho, “perimetrar” el volumen de la plantilla no es algo tan

---

<sup>38</sup> Para hacer efectivas estas prestaciones “sui generis”, el SPEE dictó con fecha de 21 de diciembre de 2022, un documento en el que se contienen una serie de instrucciones provisionales para la aplicación del artículo 10 *bis* de la Ley 5/2011, de Economía Social en relación con esta posibilidad de capitalizar la prestación por desempleo para la adquisición de la condición de sociedad laboral o transformación en cooperativa por sociedades mercantiles en concurso.

<sup>39</sup> PÉREZ-BUSTOS MANZANEQUE, A. “Venta de unidad productiva. Pre-pack: la gran apuesta”, *Reestructuraciones e Insolvencias* (Zubizarreta, V. y Aznar, E. Coords.), Ed. Tirant lo Blanch, 2023 (consultado en su versión electrónica: TOL9.421.908).

novedoso, puesto que algunos órganos judiciales ya venían admitiendo esta práctica con anterioridad a la reforma siendo quizás uno de los primeros ejemplos de ello el auto del JM nº5 de Barcelona de 7 julio 2016<sup>40</sup>, que acordó la transmisión de la empresa concursada limitándola a las deudas que tenían su origen en los contratos de trabajo en los que se subroga el adquirente (que en este caso fueron solamente once respecto del total de la plantilla). En ese sentido, en dicho auto se declaró la existencia de la sucesión de empresa limitándola a los centros de trabajo que se adquirieron y, por ende, a los efectos de las deudas tanto laborales como de Seguridad Social que tienen su origen en los contratos de trabajo existentes en dichos centros de trabajo y no así en la totalidad del pasivo laboral de la empresa considerada en su conjunto. Este *modus operandi* se fue poco a poco extendiendo, si bien, como hemos visto con anterioridad, si el asunto llegaba a manos de la jurisdicción social, los efectos de la sucesión de empresa también alcanzaban a las deudas laborales existentes respecto del personal que no había sido subrogado.

Tras la aprobación de las reformas de 2020 y 2022, la limitación de la responsabilidad se infiere directamente de la lectura del vigente artículo 224.1 3ª TRLC (esta fórmula, por lo demás, encuentra amparo en la justicia europea: Auto del TJUE de 28 de enero de 2015<sup>41</sup>). De esta manera, depende de la voluntad de cada Estado el hecho de regular el régimen de asunción de deudas entre cedente y cesionario cuando el primero está declarado en concurso de acreedores. En esencia, se permite limitar el alcance de la responsabilidad solidaria cuando la transmisión de empresa tiene lugar en el contexto de una empresa insolvente y, en nuestro caso, esto es lo que ha pretendido llevar a cabo nuestro artículo 224.1 3ª TRLC. De la lectura de dicho precepto se desprende que la empresa adquirente debe hacerse cargo de las deudas laborales y de Seguridad Social existentes con anterioridad a la transmisión, ahora bien, solamente respecto de las correspondientes a los trabajadores de “*esa unidad productiva en cuyos contratos quede subrogado el adquirente*”. Dicho de otro modo, si la empresa adeuda cantidades económicas a uno o varios trabajadores cuyo/s contrato/s se haya/n extinguido/s con anterioridad a la transmisión y, por ende, la empresa compradora no se subroga en los mismos, no asumirá dicha deuda. Esta doctrina sobre la delimitación “del perímetro” de la unidad productiva tiene como telón de fondo reducir la responsabilidad solidaria del adquirente, de tal manera que se contribuya a un nivel razonable de tranquilidad de este último, puesto que se sabrá con mayor exactitud el alcance real del pasivo laboral al que deberá hacer frente con postero-

---

<sup>40</sup> AJM nº5 de Barcelona de 7 julio 2016, nº 648/2015. Esta postura también fue defendida con TRLC del año 2020, señalándose que el Juez del Concurso era el único competente para pronunciarse, no sólo sobre las condiciones de la venta, sino también sobre los efectos derivados de la misma, convirtiéndose así en la norma especial en sede concursal frente al artículo 44 ET (vid. CÓRDOBA ARDAO, B. “El eterno dilema: ¿salvar empresas o al empresario”, Revista Aranzadi Doctrinal, núm. 1, 2021 (BIB 2021\33)).

<sup>41</sup> Se puede leer en el citado auto que “*el art. 5.2 Directiva 2001/23 no se opone a que el Estado miembro disponga o permita que las cargas que, en el momento de la transmisión o de la apertura del procedimiento de insolvencia, resulten para el cedente de contratos o relaciones laborales, incluidas las relativas al régimen legal de la seguridad social, no se transfieran al cesionario, siempre que dicho procedimiento garantice una protección de los trabajadores como mínimo equivalente a la establecida por la Directiva 80/987, si bien nada impide que dicho Estado miembro prevea que tales cargas deban ser soportadas por el cesionario aun en caso de insolvencia del cedente*”.

ridad a la adjudicación, haciendo más interesante la operación en su conjunto<sup>42</sup>. Además, este mismo precepto permite exonerar de la parte del crédito que asuma el FOGASA, por lo que, en todo caso, la responsabilidad se limitará al eventual exceso sobre dicha cobertura prestacional (si bien esto no es novedoso, pues ya estaba previsto en la anterior LC).

En sentido contrario, se ha opinado por algún sector de la doctrina que el mantenimiento del término “indemnizaciones” en el tenor del artículo 224.1 3º TRLC debe de significar que la responsabilidad solidaria del adquirente también alcanza a las indemnizaciones debida a trabajadores no subrogados, puesto que de los subrogados no existirán indemnizaciones por despido<sup>43</sup>. Ahora bien, en mi opinión, cuando el artículo 224.1 3º TRLC señala que el Juez del Concurso puede acordar que el adquirente no se subroge en la parte de la cuantía de los salarios o indemnizaciones pendientes de pago anteriores a la enajenación que sea asumida por el FOGASA, se está refiriendo a los créditos que entran dentro del perímetro de la responsabilidad solidaria, es decir, los adeudados sobre los trabajadores efectivamente a subrogados. En este sentido, no cabe perder de vista que el precepto alude expresamente a que el Juez del Concurso podrá acordar “*respecto de estos créditos*”, refiriéndose, por ende, a los de la frase anterior, es decir, los “*correspondientes a los trabajadores de esa unidad productiva en cuyos contratos quede subrogado el adquirente*”. De este modo, seguramente, sí que se podría llegar extender a las indemnizaciones de los trabajadores despedidos previamente a la transmisión si el legislador no hubiera incluido, por ejemplo, la frase “*respecto de estos créditos*”, pero lo cierto es que se refiere expresamente a los trabajadores subrogados. Lo anterior limita mucho su alcance, pues entiendo que lo normal será que sobre los trabajadores que pasan a formar parte de la plantilla de la empresa adquirente no existan indemnizaciones por despido pendientes de pago. Pero, una eventual asunción de deuda indemnizatoria sobre un trabajador que no ha sido subrogado no es imposible (piénsese, por ejemplo, en un trabajador que con anterioridad a la transmisión ha presentado demanda de extinción de su contrato por la vía del artículo 50 ET y continúa prestando servicios, no desiste de la misma y mantiene su acción procesal después de los efectos de la sucesión de empresa; o incluso para hacer efectiva una sentencia de nulidad presentada con anterioridad a la transmisión de la empresa, pero en el que la sentencia es posterior a la misma). Por lo demás, el artículo 224 TRLC señala que se puede exonerar de los importes de las indemnizaciones a cargo del FOGASA (que serán las de despido), pero la asunción de responsabilidad solidaria es más amplia, puesto que alcanza a los “créditos laborales”, por lo que pueden existir otra serie de indemnizaciones no necesariamente derivadas de un despido que no se ha producido, pero que estén pendientes de pago en relación con los trabajadores subrogados.

En esencia, con la nueva regulación parece que se refuerza la idea de que le incumbe al Juez del Concurso delimitar el “perímetro” de la unidad productiva que es objeto de la transmisión. En este “perímetro” se incluyen tanto el activo (bienes afectos a la uni-

---

<sup>42</sup> FLAQUER RIUTORT, J. “La venta de unidad productiva de la empresa en crisis Especial referencia al mecanismo de prepack concursal”, *InDret*, núm. 3, 2023, pág. 118.

<sup>43</sup> LÓPEZ CUMBRE, L. “Ley concursal y Ley procesal social: interferencias y propuestas de (contra) reforma”... *Op. Cit.*, pág. 94.

dad productiva), como el pasivo laboral y de Seguridad Social. Con todo, esta no es una cuestión alejada de toda duda interpretativa, ni la actuación del legislador en este punto es, desde luego, intachable. En primer lugar, hay que tener en cuenta que la reforma de 2020 que aprobó el TRLC fue declarada “*ultra vires*” por parte de la Sala 4ª del Tribunal Supremo en la sentencia citada *supra*. En concreto, el TS se refirió al tema de la responsabilidad solidaria sobre deudas anteriores a la transmisión, es decir, al concreto problema del “perímetro”. Cabe poner de manifiesto en este punto que la Ley 16/2022, que bien pudo “sanar” este defecto, no modificó el tenor del artículo 224.1 3º TRLC, dejando este precepto con la dicción dada por el RDL 1/2020. En este sentido, cabe pensar que si el artículo 224 TRC, en lo que se refiere a la regla del “perímetro”, ha sido declarado “*ultra vires*” y posteriormente no ha sido alterado expresamente por la reforma de 2022, las intenciones del legislador puede que no lleguen a cumplirse. En este escenario solamente nos quedaría con cumplimiento legal indubitado el tenor del artículo 86.1 *ter* LOPJ, que es, desde luego, el precepto más “*laboralizado*” de los que entran en liza en esta materia. En este orden de cosas, lo que parece alejado de toda duda es que el Juez del Concurso es el órgano competente para afirmar si existe o no sucesión de empresa (pues a esta conclusión también se llega a través del citado precepto de la LOPJ). Las dudas interpretativas derivan, pues, de un eventual carácter “*ultra vires*” que todavía perdure en el tenor de los artículos correspondientes del TRLC. Tanto es así, que si los consideramos legales será el propio Juez del Concurso quien, además, podrá determinar los efectos y el alcance de la declaración de la sucesión de empresa, pudiendo delimitar el “perímetro” y, en consecuencia, los contratos de trabajo asumidos por el cesionario y las deudas laborales que debe de soportar la empresa adquirente. La limitación de este “perímetro” puede llevarse a cabo, incluso, en el propio incidente de la venta de la unidad productiva, abriendo otro por el que se lleven a cabo modificaciones sobre las condiciones de trabajo e, incluso, el despido colectivo (a través del ERE Concursal -artículos 169 y ss. TRLC). Esta posibilidad se infiere de la lectura del artículo 220.2 TRLC, que textualmente expresa que “*en el caso de que las operaciones de enajenación implicaran la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, el traslado, el despido, la suspensión de contrato o la reducción de jornada de carácter colectivo, se estará a lo dispuesto en esta ley en materia de contratos de trabajo*”. El propósito que encierra esta opción legislativa consiste en que las partes puedan adecuar el volumen de la plantilla o las condicionales laborales de los trabajadores de acuerdo con las nuevas necesidades empresariales que resulten de este proceso de transmisión de empresa.

En definitiva, la doctrina “del perímetro” responde a la ambición tradicional consistente en que el adquirente de una empresa pueda definir los activos, pasivos y relaciones contractuales o de sujeción especial de Derecho público que le interesan a cambio de un precio que establezca su valor, sucediendo para continuar la actividad o acaso reanudarla, desechando los que no le interese<sup>44</sup>. Ahora bien, hay que partir de la base de que el “perímetro” no es un conjunto caprichoso de elementos materiales y humanos, sino que

---

<sup>44</sup> ETXARRANDIO HERRERA, E. “La enajenación concursal de unidad productiva”, *Anuario de Derecho Concursal*, 43, 2018, pág. 3 (BIB 2017\43511).

debe de responder a una necesidad real y debidamente documentada y probada en el incidente concursal. En este orden de cosas, entiendo que no es ajustado a derecho que una empresa, quizás porque las condiciones de laborales de la empresa concursada puedan ser superiores a las del sector, o bien, por el motivo que fuera, opte por eludir los efectos de la transmisión acordando la tramitación de un ERE extintivo sobre la totalidad de la plantilla y ofertar posteriormente una serie de puestos de trabajo para contratarlos fuera de este mecanismo. Desde mi punto de vista, entiendo que los Jueces de lo Mercantil no deben de aprobar medidas extintivas planteadas de esta manera. En este sentido, deben de llevar a cabo un control de la legalidad de la medida laboral proyectada, pues de otro modo quedarían vacíos de contenido todos los preceptos que aquí se están manejando, quebrantándose con ello el espíritu de la normativa nacional e internacional, que, como bien sabemos, ambiciona la continuidad de las relaciones laborales. Cualquier tipo de simulación planteada por las partes implicadas en la operación de venta de la unidad productiva que trate de obviar las consecuencias jurídicas de la sucesión de empresa debe de provocar que la medida se declare en fraude de ley y, por ende, nula y sin efecto. Por lo tanto, si admitimos que el tenor del artículo 220.2 TRLC resulta de aplicación, la utilización de los expedientes judiciales de regulación de empleo tiene que responder a unas necesidades económicas y organizativas de la empresa adquirente que deben de justificarse y razonarse oportunamente, y no suponer una mera decisión arbitraria tendente a sortear los efectos propios de la sucesión de empresa, circunstancia que, por lo demás, puede ir en contra de los intereses, entre otros, del FOGASA, que podría verse compelido al pago de unas indemnizaciones por extinción colectiva de los contratos de trabajo cuando todos (o algunos) trabajadores mantienen su puesto con posterioridad<sup>45</sup>.

Sin embargo, si finalmente se mantiene la tesis del carácter “*ultra vires*” de la reforma y solamente nos movemos con el tenor del artículo 86.1 *ter* LOPJ, la regla del “perímetro” ya no parece tan clara. La razón estriba en que este precepto ordena es el Juez del Concurso quien determinará los límites de la sucesión de empresa, pero añade que este debe de llevarse a cabo “*conforme a lo dispuesto en la legislación laboral y de seguridad social*”. Por lo tanto, si no hay precepto en el TRLC que anclar el problema jurídico planteado, la solución en la práctica no sería muy distinta a la producida con anterioridad a la reforma del año 2022. En esta línea interpretativa, los órganos de la jurisdicción mercantil sí que podrán exonerar al adquirente de la parte del crédito existente con carácter previo a la transmisión de la unidad productiva que deba de cubrir el FOGASA, pero no así limitarlas exclusivamente a los trabajadores sobre cuyos contratos quede subrogada la empresa adquirente. En cualquier caso, a mi modo de ver, esta tesis es bastante difícil que prospere -por lo vemos a corto plazo-, dado que creo que lo más probable va a ser que los

---

<sup>45</sup> En este mismo sentido también parece posicionarse la Dra. ANA DE LA PUEBLA, al considerar que la delimitación de los contratos de trabajo sobre los que opera la subrogación no responde a la libre decisión del órgano judicial, dado que para llevar a cabo esta tarea se requiere de la concurrencia de causas suficientes que permitan adoptar las medidas correspondientes a través de un ERE Concursal: DE LA PUEBLA PINILLA, A. “Sucesión de empresa y concurso de acreedores: en busca del equilibrio entre la protección de los trabajadores y el interés del concurso”...*Op. Cit.*, pág. 47.

Jueces de lo Mercantil -que despliegan su competencia en esta materia-, no dejen de aplicar los artículos mencionados del TRLC por considerarlos “*ultra vires*”. La intervención de los órganos de la jurisdicción social en segunda instancia tampoco está alejada de dudas interpretativas (como veremos más adelante, *vid. Infra*, apartado 6). En este sentido, si finalmente el recurso que cabe plantear es el de apelación ante la Audiencia Provincial correspondiente, quizás podemos aventurar un refrendo de la regla del “perímetro”. En sentido contrario, si lo que cabe plantear es un recurso de suplicación y el asunto retorna a la jurisdicción social, seguramente sea más probable que la solución alcanzada pueda ser la opuesta. Todo ello, claro está, siempre y cuando el legislador mantenga la situación tal y como está en estos momentos y no opte por consolidar los mencionados preceptos del TRLC a través de la oportuna intervención legislativa.

En último término, me gustaría dejar apuntado que este “perímetro”, en caso de aceptarse, también alcanza a las deudas mantenidas con la Seguridad Social con anterioridad a la transmisión, tal y como así decidió, por ejemplo, el Auto del JM nº13 de Madrid de 12 de enero de 2021. Este juzgado resolvió el recurso de reposición planteado por la TGSS por el que se pretendía que la sucesión de empresa se aplicará respecto de todos los trabajadores de la empresa. Sin embargo, el órgano judicial optó por acotar esta responsabilidad del adquirente únicamente para asumir las deudas de Seguridad Social mantenidas por los trabajadores efectivamente subrogados con la finalidad de fomentar y potenciar las ventas de unidades de productivas de empresas en crisis.

## **5. La venta de la unidad productiva en el “preconcurso” y en el “procedimiento especial de microempresas”**

Resta por dilucidar si lo que he ido comentando hasta el momento resulta de aplicación a otra serie de procedimientos especiales diseñados por la nueva Ley 16/2022.

Comenzando por el “preconcurso”, lo que me gustaría plantear es si en estos casos el Juez del Concurso es el órgano que asume la competencia para declarar la existencia de la sucesión de empresa. La respuesta en este punto entiendo que debe de ser afirmativa, dado que el artículo 86.1 *ter* LOPJ no parece descartar dicha competencia para el caso del “preconcurso”, pues contiene una redacción bastante amplia. Por su parte, dentro del contenido de los planes de reestructuración previos a la declaración del concurso el artículo 614 TRLC considera “*incluidas las transmisiones de activos, unidades productivas o de la totalidad de la empresa en funcionamiento*”. De otro lado, la competencia para conocer de los aspectos del “preconcurso” le corresponde, con carácter general, a los Jueces de lo Mercantil.

A partir de la anterior conclusión entiendo que los efectos sobre los contratos de trabajo van a ser distintos en función de si la venta de la unidad productiva se lleva a cabo a través del mecanismo del “*pre-pack*” o se lleva a término en los propios planes de reestructuración y sin necesidad de plantear una demanda de solicitud de concurso.

Comenzando por la primera situación, en líneas generales, cabe afirmar que el “*pre-pack*” supone, *grosso modo*, la posibilidad de que una empresa solicite la declaración

de concurso con una oferta de adquisición de una o varias unidades productivas previamente pactada (la Ley 16/2022 introdujo esta opción expresamente en el artículo 224 *bis* TRLC). De acuerdo con el apartado octavo del mencionado precepto “*la transmisión de la unidad productiva o de las unidades productivas al adjudicatario estará sometida a las demás reglas establecidas en esta ley para esta clase de transmisiones*”. Por lo tanto, en el caso en el que la solicitud de concurso venga acompañada de una oferta de adquisición se aplicarán las mismas reglas generales, incluyendo, como no puede ser de otro modo, la relativa a la competencia judicial para declarar la existencia de sucesión de empresa, así como para determinar los elementos que la integran, incluyendo los contratos de trabajo y los créditos laborales mantenidos con anterioridad (es decir, la “regla del perímetro”). En este punto no podemos dejar pasar por alto lo resuelto por la STJUE de 28 de abril de 2022 (C-237/20) que, en líneas generales, consideró que los procedimientos de “*pre-pack*” y de quiebra, considerados conjuntamente, tienen por objeto la liquidación de la empresa en el sentido del artículo 5, apartado 1, de la Directiva 2011/23, siempre que el “*pre-pack*” se rijan por disposiciones legales o reglamentarias con el fin de cumplir el requisito de seguridad jurídica. En nuestro ordenamiento jurídico interno la transmisión preparada durante el procedimiento de “*pre-pack*” se ejecuta una vez iniciado el proceso concursal, con participación de la administración concursal y controlada por el Juez de lo Mercantil. Por esta razón, entiendo que se cumple con el requisito del artículo 5.1 de la Directiva 2011/23/ CE, que se refiere a los casos en los que el cedente es objeto de un procedimiento de insolvencia abierto con vistas a la liquidación de los bienes y está bajo la supervisión de una autoridad pública. Esto significa que los Jueces de lo Mercantil pueden actuar de acuerdo con la legislación concursal en el sentido de delimitar “el perímetro” de la sucesión de empresa, tanto en el número de trabajadores en los que se subroga la adquirente como en los créditos que esta última deberá de asumir (siempre y cuando no impere la tesis expuesta con anterioridad y que supone el mantenimiento de la situación de “*ultra vires*”). En cualquier caso, para que la venta de la unidad productiva a través de este mecanismo sea eficaz, el artículo 224.1 *bis* TRLC exige al oferente que asuma “*la obligación de continuar o de reiniciar la actividad con la unidad o unidades productivas a las que se refiera por un mínimo de tres años*”. Se trata, en suma, de un compromiso adicional que no se exige para la venta de la unidad productiva que no haya sido “preparada” con anterioridad a la solicitud del concurso y cuyo incumplimiento arroja bastantes dudas interpretativas, pero, en principio, entre los sujetos legitimados para reclamar daños y perjuicios podemos encontrar al personal laboral o, en su caso, el FOGASA<sup>46</sup>.

Por su parte, en la venta de la unidad productiva llevada a cabo en los planes de reestructuración debemos de descartar la aplicación de los artículos 200 y ss. TRLC. Respecto de la competencia para ordenar la venta de la unidad productiva, nuevamente, aquí entiendo que también reside en los Jueces de lo Mercantil. La razón estriba en que estos son competentes para conocer sobre algunos aspectos del “preconcurso”, siendo que en los

---

<sup>46</sup> Pueden verse interesantes reflexiones sobre este compromiso de actividad en el artículo de FERNÁNDEZ LARREA, I. “El compromiso de mantenimiento de la actividad en el “pre pack” concursal”, *Revista de Derecho Concursal del ICAV*, núm. 8, 2024, págs. 5 a 8.

planes de reestructuración se puede acordar la venta de la unidad productiva. El artículo 86.1 *ter* LOPJ parece inclinar la balanza hacia la competencia de los órganos mercantiles ante la falta de precepto expreso que indique lo contrario (además, el artículo 593 TRLC parece desplegar cierta “*vis atractiva*” sobre el particular)<sup>47</sup>. En cualquier caso, como he anticipado anteriormente, en esta fase “preconcurso” no existe ningún precepto que permita aplicar las prerrogativas que el TRLC contempla para los casos de la sucesión de empresa. Esto, unido a que el artículo 86.1 *ter* LOPJ remite a los Jueces de lo Mercantil a la legislación laboral aplicable, me permite interpretar que la venta de la unidad productiva en el seno de los planes de reestructuración deberá de seguir los postulados de la Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001 y su transposición en el artículo 44 ET y toda la jurisprudencia interna y comunitaria existente sobre el particular, por lo que no cabe aplicar en estos casos la “regla del perímetro”. Además, la STJUE de 28 de enero de 2015 citada con anterioridad, permite la aplicación de la excepción del artículo 5.1 de la Directiva 2011/23/CE, siempre que cuenten con la protección prevista por la Directiva 80/987, es decir, en nuestro caso, por el FOGASA (y este órgano no asume su responsabilidad cuando al empresa está en “precurso”). En definitiva, en el contexto de los planes de reestructuración previos a una eventual declaración del concurso se tiene que aplicar la normativa laboral.

Por lo que se refiere al “procedimiento especial para microempresas” (Libro III TRLC), el artículo 710 TRLC regula una serie de especialidades en materia de sucesión de empresa, pero comienza disponiendo que “*la transmisión de empresa o de sus unidades productivas se llevará a cabo con sujeción a las reglas del libro primero de esta ley*”. Ninguna de las especialidades expresa nada acerca de la competencia objetiva, por lo que la remisión efectuada al Libro I alcanza necesariamente a lo previsto por los artículos 52 y 221 y ss. TRLC, por ello, la competencia para conocer acerca de la sucesión de empresa también es exclusiva y excluyente de los Jueces de lo Mercantil en el caso de las microempresas. Además, de acuerdo con lo previsto por el artículo 86.1 *ter* LOPJ, los Jueces de lo Mercantil son competentes para conocer sobre el procedimiento especial para microempresas (véase también el artículo 691 *quater* TRLC). Cómo la empresa está declarada en concurso de acreedores, los efectos de la transmisión, con las dudas interpretativas existentes en la materia, son las mismas que las que he ido desgranando en los epígrafes anteriores, por lo que todo apunta en que en este procedimiento se va a poder aplicar la “regla del perímetro”, salvo que prospere la segunda de las tesis apuntadas.

## 6. El recurso frente a la resolución del juez de lo mercantil

Cuando cualquiera de las partes legitimadas para ello decida impugnar la resolución del Juez del Concurso, es decir, opte por recurrirla por no estar de acuerdo con la mis-

---

<sup>47</sup> Señala que “*El juzgado competente para conocer del concurso conocerá, con carácter exclusivo y excluyente, de la comunicación; de los efectos de la comunicación que requieran decisión judicial; de la prórroga de los efectos de la comunicación; y de las impugnaciones de las decisiones judiciales sobre esas materias*”.

ma, se abre otro interrogante consistente en interpretar ante qué órgano cabe presentar el recurso<sup>48</sup>.

Para resolver este asunto debemos de partir, a mi modo de ver, de la regla general prevista en el artículo 82.2 3º LOPJ, que señala expresamente que serán competencia de las Audiencias Provinciales los recursos que establezca la ley contra las resoluciones dictadas en primera instancia por los Juzgados de lo Mercantil, *“salvo las que se dicten por estos juzgados en incidentes concursales en materia laboral”*. Por su parte, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 546 TRLC *“contra las providencias y autos que dicte el juez del concurso solo cabrá recurso de reposición, salvo que en esta ley se excluya todo recurso o, en el caso de los autos, se otorgue expresamente recurso de apelación”*. Por lo demás, el artículo 547 TRLC establece con carácter general que: *“contra las sentencias dictadas por el juez del concurso cabrá recurso de apelación”*. Por lo tanto, de los preceptos transcritos cabe deducir que si lo que dicta el Juez del Mercantil a la hora de resolver acerca de la sucesión de empresa es un auto, cabrá plantear recurso de reposición frente al propio órgano judicial que lo ha dictado.

Hay que dirimir a continuación si el proceso a seguir en este recurso de reposición es el incidente concursal “en materia laboral” o bien el incidente “general” o “común”. Si acudimos al artículo 541 TRLC podemos observar como el incidente concursal “en materia laboral” es el oportuno para conocer sobre todas aquellas *“acciones que los trabajadores o el Fondo de Garantía Salarial ejerciten contra el auto que decida sobre la modificación sustancial de las condiciones de trabajo, el traslado, el despido, la suspensión de contratos y la reducción de jornada por causas económicas, técnicas, organizativas o de producción que, conforme a la ley, tengan carácter colectivo, así como las de trabajadores que tengan la condición de personal de alta dirección contra la decisión de la administración concursal de extinguir o suspender los contratos suscritos por el concursado con estos”*. Tal y como se podrá apreciar, el legislador reformista no ha incluido a la sucesión de empresa dentro de este precepto. En consecuencia, cabe inferir que este proceso se deberá de sustanciar de acuerdo con las reglas propias del incidente concursal “general” o “común”, que es el que cabe cuando el TRLC no prevé expresamente otra tramitación diferente (*vid.* artículo 532 TRLC)<sup>49</sup>. Por su parte, el artículo 551 TRLC establece que el recurso de suplicación ante las Salas de lo Social del Tribunal Superior de Justicia solo cabe para conocer sobre las impugnaciones colectivas frente al auto que decida sobre el ERE Concursal, así como contra las sentencias que resuelvan un incidente concursal “en materia laboral” (las del artículo 541 TRLC). Subsiguientemente, dado que los artículos 541 y 551 TRLC no incluyen a la sucesión de empresa dentro de los incidentes “en materia laboral” y teniendo en cuenta la *“vis atractiva”* existente a favor del incidente concursal “general” o “común”, los autos de los Jueces de lo Mercantil dictados sobre la sucesión de empresa se impugnarán ante el propio órgano judicial que lo ha dictado, siendo su sentencia re-

<sup>48</sup> La redacción original del artículo 216 TRLC disponía que contra este tipo de autos no cabía recurso alguno, previsión que fue suprimida tras la aprobación de la Ley 16/2022.

<sup>49</sup> En el mismo sentido interpretativo: PALOMO BALDA, E. “La sucesión de empresa tras la última reforma concursal, ... *Op. Cit.*, pág. 113.

currible en apelación ante las Audiencias Provinciales (recursos que, tras la reforma de la Ley 16/2022, deberán de tramitarse con urgencia y estar resueltos dentro de los dos meses siguientes a la recepción de las actuaciones para la propia Audiencia: artículo 548 TRLC). No obstante, esta no es una cuestión pacífica, pues algún autor ha sostenido que no es el procedimiento (incidente concursal laboral), sino la materia (acciones sociales cuyo conocimiento corresponde al juez del concurso), lo que determina acceder a los recursos del orden jurisdiccional social.<sup>50</sup> A esta misma conclusión ha llegado otro sector de la doctrina, si bien, abogando por una “interpretación amplia, integradora y coherente del artículo 551.1 TRLC”<sup>51</sup>. De tal manera que hay algunos autores que consideran que la decisión que adopte el Juez del Concurso al concretar el alcance de los activos, pasivos y relaciones laborales que se transmiten con la unidad productiva, puede ser objeto de discusión en incidente concursal, y la sentencia que lo resuelva será recurrible en suplicación. Como podrá apreciarse, el tema está por el momento bastante abierto, pues no existe pronunciamiento judicial alguno que pueda orientarnos a la hora de zanjar el debate, si bien, desde mi punto de vista, tal y como he expresado con anterioridad, en estos casos cabe plantear recurso de apelación ante la correspondiente Audiencia Provincial.

## 6. Bibliografía

- ALTÉS TÁRREGA, J.A. “La sucesión de empresa en la fase de liquidación concursal: divergencias interpretativas y la necesaria unificación de criterios”, *Derecho de las Relaciones Laborales*, núm.10, 2018.
- AZOFRA VEGAS, F. “Enajenación de unidades productivas”, *Revista Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, núm. 54, 2020.
- BELTRÁN DE HEREDIA RUIZ, I. “Concurso, venta de unidades productivas y aplicación del artículo 44 ET”, *IUSLabor 2/2016*.
- BLASCO JOVER, C. “Tratamiento en la nueva Ley Concursal del personal de alta dirección y de la venta de la unidad productiva”, *Lex Social*, núm. 11 (2), 2021.
- CÓRDOBA ARDAO, B. “El eterno dilema: ¿salvar empresas o al empresario”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm. 1, 2021.
- DE LA PUEBLA PINILLA, A. “Sucesión de empresa y concurso de acreedores: en busca del equilibrio entre la protección de los trabajadores y el interés del concurso”, *Documentación Laboral*, núm. 130, 2023.
- FERNÁNDEZ LARREA, I. “El compromiso de mantenimiento de la actividad en el “pre pack” concursal”, *Revista de Derecho Concursal del ICAV*, núm. 8, 2024.
- FLAQUER RIUTORT, J. “La venta de unidad productiva de la empresa en crisis Especial referencia al mecanismo de prepack concursal”, *InDret*, núm. 3, 2023.

---

<sup>50</sup> RODRÍGUEZ ACHÚTEGUI, E. “La reforma de la sucesión de empresa tras la refundición concursal y las leyes posteriores”... *Op. Cit.*, pág. 17.

<sup>51</sup> BLASCO JOVER, C. “Tratamiento en la nueva Ley Concursal del personal de alta dirección y de la venta de la unidad productiva”... *Op. Cit.*, pág. 431.

- GONZÁLEZ CALVET, J. *La ejecución dineraria en la jurisdicción social (3ª Edición)*, Ed. Sepín, 2020.
- ETXARRANDIO HERRERA, E. “La enajenación concursal de unidad productiva”, *Anuario de Derecho Concursal*, 43, 2018.
- LÓPEZ CUMBRE, L. “Ley concursal y Ley procesal social: interferencias y propuestas de (contra) reforma”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social. CEF*, núm. 474, 2023.
- PALOMO BALDA, E. “La sucesión de empresa tras la última reforma concursal (aspectos competenciales)”, *Revista de Trabajo y Seguridad Social, CEF*, 471, 2022.
- PÉREZ-BUSTOS MANZANEQUE, A. “Venta de unidad productiva. Pre-pack: la gran apuesta”, *Reestructuraciones e Insolvencias* (Zubizarreta, V. y Aznar, E. Coords.), Ed. Tirant lo Blanch, 2023.
- RODRÍGUEZ ACHÚTEGUI, E. “La reforma de la sucesión de empresa tras la refundición concursal y las leyes posteriores”, *La reforma de sucesión de empresa desde el orden jurisdiccional civil, social y contencioso-administrativo*, Documentación del Curso del Consejo General del Poder Judicial, 19 a 26 de septiembre 2022.
- RUBIO VICENTE, P.J. “La transmisión de unidades productivas”, *Anuario de Derecho Concursal*, núm. 61, 2024.
- TEJERO ALDOMAR, J.F. “La venta de unidad productiva en el concurso de acreedores”, *Reestructuraciones e Insolvencias* (Zubizarreta, V. y Aznar, E. Coords.), Ed. Tirant lo Blanch, 2023 (consultado en su versión electrónica: TOL9.421.908).
- TALÉNS VISCONTI, E E. *Aspectos laborales del nuevo Texto Refundido de la Ley Concursal*, Ed. Tirant lo Blanch, 2020.