CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. PHILIPPE LÉGER

presentadas el 12 de octubre de 2000 [1]

1. Mediante el presente procedimiento, el Korkein oikeus (Tribunal Supremo de Finlandia) plantea al Tribunal de Justicia una cuestión prejudicial relativa a si las disposiciones 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, [2] pueden aplicarse en el supuesto de la reanudación de la explotación de siete líneas locales de autobuses por parte de una persona jurídica de Derecho privado, a raíz de un procedimiento de adjudicación de contratos públicos organizado de conformidad con la Directiva 92/50/CEE. [3]

I. Marco jurídico

2. La Directiva 77/187 se aplica, con arreglo a su artículo 1, apartado 1, «a los traspasos 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».

3. En el artículo 2 se definen los principales conceptos utilizados. En su letra a) se indica que por «cedente» se entenderá «cualquier persona física o jurídica que, a causa de un traspaso en el sentido del apartado 1 del artículo 1, pierda la calidad de empresario con respecto a la empresa, el centro de actividad o la parte del centro de actividad». En la letra b) se precisa que por «cesionario» se entenderá «cualquier persona física o jurídica que, a causa de un traspaso en el sentido del apartado 1 del artículo 1, adquiera la calidad de empresario con respecto a la empresa, el centro de actividad o la parte del centro de actividad».

4. Como se indica en su vigésimo considerando, la Directiva 92/50 pretende mejorar el acceso de los prestadores de servicios a los procedimientos de adjudicación de contratos para eliminar las prácticas restrictivas de la competencia, en general, y de la participación de los nacionales de otros Estados miembros, en particular.

5. En su artículo 1, letra a), se definen los «contratos públicos de servicios» como contratos a título oneroso, celebrados por escrito entre un prestador de servicios y una entidad adjudicadora. Conforme a su artículo 1, letra b), se consideran «entida-

1 — Lengua original: francés.

2 — DO L 61, p. 26; EE 05/02, p. 122; en lo sucesivo, «Directiva 77/187» o «Directiva».

3 — Directiva del Consejo, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios (DO L 209, p. 1).

des adjudicadoras» el Estado, los entes territoriales, los organismos de Derecho público y las asociaciones formadas por uno o varios de dichos entes o de dichos organismos de Derecho público.

6. En el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 92/50 se prevé, en particular, que «[l]as entidades adjudicadoras aplicarán procedimientos adaptados a las disposiciones de la presente Directiva al adjudicar contratos públicos de servicios y al convocar concursos». A tenor del apartado 2 del mismo artículo, «las entidades adjudicadoras velarán por que no se cometa discriminación alguna entre los diferentes prestadores de servicios».

7. En virtud de su anexo I A, al que se remite su artículo 8, la Directiva 92/50 se refiere en particular a los servicios de transporte por vía terrestre.

II. Hechos y procedimiento

8. A raíz de una licitación, la Pääkaupunkiseudun yhteistyövaltuuskunta (Comunidad Urbana de Cooperación del Área Metropolitana; en lo sucesivo, «YTV») adjudicó, por un período de tres años, la explotación de siete líneas locales de autobuses, a la sociedad Oy Liikenne Ab (en lo sucesivo, «Liikenne»), hasta entonces concedida a la sociedad Hakunilan Liikenne Oy (en lo sucesivo, «Hakunilan Liikenne»).

9. Hakunilan Liikenne, que explotaba dichas líneas con veintiséis autobuses, despidió entonces a cuarenta y cinco conductores. Liikenne contrató nuevamente a treinta y tres de aquellos que habían solicitado el puesto. Ésta también contrató a otros dieciocho conductores. El nuevo empleo de los treinta y tres antiguos conductores de Hakunilan Liikenne estuvo regulado por las condiciones establecidas en el convenio colectivo nacional del sector que, globalmente, son menos favorables que las que estaban en vigor en Hakunilan Liikenne.

10. La sucesión de Hakunilan Liikenne por parte de Liikenne no estuvo acompañada de ninguna cesión de vehículos ni de otro activo relacionado con la explotación de las líneas de autobuses de que se trata.[4] Mientras esperaba la entrega de veintidós nuevos autobuses que había encargado, Liikenne arrendó, únicamente por dos o tres meses, dos de sus autobuses a Hakunilan Liikenne y le compró los uniformes de algunos de los conductores que habían pasado a prestarle sus servicios.

11. Los Sres. Liskojärvi y Juntunen forman parte de los treinta y tres conductores despedidos por Hakunilan Liikenne y contratados nuevamente por Liikenne. Por estimar que había tenido lugar una trans-

4 — Apartado 4 de la traducción al francés de la petición de decisión prejudicial.

misión de la entidad económica entre las dos empresas y que, por tanto, tenían derecho a continuar disfrutando de las condiciones de trabajo en vigor con su antiguo empresario, interpusieron un recurso contra Liikenne ante el Vantaan käräjäoikeus (Tribunal de Primera Instancia de Vantaa). Liikenne, por su parte, negó la existencia de dicha transmisión.

12. Mediante sentencia de 17 de junio de 1996, el Vantaan käräjäoikeus estimó el recurso de los Sres. Liskojärvi y Juntunen. Mediante sentencia de 23 de octubre de 1997, el Helsingin hovioikeus (Tribunal de Apelación de Helsinki) desestimó la apelación presentada contra dicha sentencia por Liikenne, por lo que ésta interpuso recurso de casación ante el Korkein oikeus.

13. En su resolución de remisión, el Korkein oikeus observa que el concepto de transmisión de centro de actividad sigue siendo oscuro, especialmente en casos como el presente, en que la transmisión no se basa en un acuerdo entre las partes ni va acompañada de la cesión de elementos significativos del activo.[5] Este órgano jurisdiccional señala asimismo que el presente asunto se inscribe en el marco de un procedimiento de licitación organizado de conformidad con la Directiva 92/50. Ahora bien, la aplicación de la Directiva 77/187 en dicho contexto, si bien protege los derechos de los trabajadores, puede obstaculizar la competencia entre empresas y frustrar el objetivo de eficacia perseguido por la Directiva 92/50. En estas circunstancias, el Korkein oikeus se interroga acerca de la articulación de ambas Directivas.[6]

14. Por considerar que la solución del litigio dependía de la interpretación del artículo 1, apartado 1, de la Directiva 77/187, el Korkein oikeus decidió, mediante resolución de 27 de abril de 1999, suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Debe considerarse como transmisión de un centro de actividad, a efectos del artículo 1, apartado 1, de la Directiva 77/187/CEE, una situación en la que la explotación de líneas de autobuses se transfiere de una empresa de transporte a otra, a raíz de un procedimiento de adjudicación de un contrato público de servicios organizado de conformidad con la Directiva 92/50/CEE, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios?»

III. Sobre la cuestión prejudicial

Observaciones preliminares

15. Mediante su cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente solicita a este Tribunal que dilucide si las disposiciones de la Directiva 77/187 pueden aplicarse en el contexto de la Directiva 92/50. Además, de la fundamentación de la resolución de remisión,[7] se deduce que las dudas del órgano jurisdiccional remitente

5 — *Ibidem*, apartado 21.

6 — *Ibidem*, apartado 23.

7 — Véase el punto 13 *supra*.

surgen de dos problemas distintos y complementarios.

16. En primer lugar, el órgano jurisdiccional remitente pone de relieve que los objetivos de la Directiva 92/50 no parecen conciliables con los de la Directiva 77/187. Por tanto, plantea a este Tribunal la cuestión de si una operación, efectuada en el contexto de la Directiva 92/50, que conduce a la transmisión de una actividad, ejercida hasta ese momento por una primera empresa, a una segunda empresa está comprendida, en principio, en el ámbito de aplicación material de la Directiva 77/187. [8]

17. En el supuesto de que este Tribunal responda afirmativamente a esta primera cuestión, el órgano jurisdiccional remitente desea obtener respuesta a una segunda cuestión relativa a los requisitos de aplicación de la Directiva 77/187. [9] Esta segunda cuestión se subdivide en dos puntos.

18. En primer lugar, el Juez finlandés solicita que el Tribunal de Justicia se pronuncie sobre si el concepto de «cesión contractual» a efectos del artículo 1, apartado 1, de la Directiva 77/187, supone necesariamente la existencia de una relación contractual directa entre el cesionario y el cedente. [10]

19. En segundo lugar, solicita al Tribunal de Justicia que dilucide si debe concluirse que existe una transmisión de empresa a efectos de la Directiva cuando no se ha producido ninguna cesión de activos significativos entre el cedente y el cesionario.

20. Procede examinar sucesivamente las dos cuestiones planteadas por el Juez remitente.

Respuesta a la primera cuestión

21. Al igual que la mayoría de los participantes en el presente procedimiento, [11] creo que la respuesta a la primera cuestión debe ser afirmativa, tanto en virtud de la formulación de las disposiciones de las Directivas controvertidas como de su objetivo.

22. En el artículo 1, letra a), de la Directiva 92/50, los contratos públicos de servicios se definen como «contratos a título oneroso celebrados por escrito entre un prestador de servicios y una entidad adjudicadora».

23. Además, del anexo I A, al que se remite el artículo 8, se desprende que los servicios

8 — En lo sucesivo, «primera cuestión».

9 — En lo sucesivo, «segunda cuestión».

10 — A efectos del artículo 2, letras a) y b), de la Directiva.

11 — Con excepción de Liikenne.

de transporte por vía terrestre entran dentro del ámbito de aplicación de la Directiva 92/50.

24. En consecuencia, de la formulación de estas disposiciones se deduce que la reanudación de las actividades de transporte por vía terrestre a raíz de un procedimiento de adjudicación de un contrato público de servicios es una operación que requiere la celebración de un contrato a título oneroso entre una entidad adjudicadora y un prestador de servicios.

25. Ahora bien, con arreglo al artículo 1, apartado 1, de la Directiva 77/187, la transmisión de empresa debe ser consecuencia de una cesión contractual o de una fusión. La Directiva no exige expresamente ningún otro requisito a quienes intervienen en la operación. Posteriormente, veremos que la ausencia de vínculo directo entre el cedente y el cesionario no puede, en principio, excluir la aplicación de la Directiva 77/187.

26. Por tanto, la interpretación conjunta de estas disposiciones permite afirmar que una operación que esté regulada por la Directiva 92/50 puede entrar en el ámbito de aplicación material de la Directiva 77/187, si se cumplen el resto de los requisitos establecidos por dicha Directiva. [12]

27. Sin embargo, el órgano jurisdiccional remitente pone de relieve que el objetivo de la Directiva 77/187 consiste en proteger los derechos de los trabajadores, mientras que la Directiva 92/50 tiene por objeto garantizar el principio de libre competencia en el marco del procedimiento de adjudicación de contratos públicos de servicios. El órgano jurisdiccional remitente considera que la aplicación de la Directiva 77/187 puede obstaculizar la competencia entre empresas y frustrar así el objetivo de eficacia perseguido por la Directiva 92/50. En efecto, según dicho órgano jurisdiccional, «la presentación de una oferta en el marco de una licitación y su eficacia pueden verse influidas por el hecho de no poder averiguarse de antemano la cuantía de los costes derivados de la posible transmisión de trabajadores y de otros gastos». [13]

28. Según mi parecer, estas dos Directivas no son inconciliables en razón de sus objetivos.

29. La Directiva 92/50 tiene por objeto eliminar las prácticas restrictivas de la competencia entre los prestadores de servicios y de la participación de los nacionales de otros Estados miembros.

30. Para ello, se exige la adopción de normas aplicables de modo uniforme en todo el territorio comunitario a todos los operadores económicos.

12 — Desarrollaré estos puntos al examinar la segunda cuestión.

13 — Véase el apartado 23 de la traducción al francés de la petición de decisión prejudicial.

31. Al mismo tiempo, la Directiva 77/187 persigue garantizar la protección de los trabajadores por cuenta ajena en el caso de transmisiones de empresas, al asegurar la continuidad de las relaciones laborales existentes en el marco de una entidad económica, con independencia del cambio de propietario. [14]

32. No me parece fundado el temor manifestado por el Juez remitente, según el cual la aplicación de las disposiciones de la Directiva 77/187 en el contexto de un procedimiento de adjudicación cuestionaría el efecto útil de la Directiva 92/50. [15]

33. En efecto, el objetivo de la Directiva 92/50 no es permitir la recuperación de entidades económicas en detrimento de los derechos de los trabajadores por cuenta ajena, sino situar en las mismas condiciones competitivas a los prestadores de servicios que deseen concurrir para la adjudicación de un determinado contrato.

34. Desde el momento en que se selecciona una oferta, el licitador [16] que obtenga el contrato objeto de la licitación deberá respetar los derechos de los trabajadores por cuenta ajena, tal como se prevén en la Directiva. La aplicación de las mismas normas, al margen del estatuto y de la nacionalidad de los prestadores de servicios que participan en el concurso, no puede de este modo situarlos en condiciones competitivas desiguales, sino que, por el contrario, les obliga a respetar esas mismas normas. Por consiguiente, la Directiva dispensa a estos últimos un trato igual.

35. No me parece convincente el argumento según el cual el principio de seguridad jurídica se opone a la aplicación de las disposiciones de la Directiva 77/187 en el contexto de la Directiva 92/50. [17] En efecto, antes de presentar una oferta, el licitador sabe si, para garantizar el servicio por el que licita, debe o no comprar los activos —materiales o inmateriales— de la empresa concesionaria hasta entonces o si debe hacerse cargo de la totalidad o de una parte del personal de dicha empresa. Asimismo, el licitador sabe que si se hace cargo de los *elementos esenciales* de la entidad cedida *necesarios para el funcionamiento de su actividad,* tendrá lugar una transmisión de empresa, a efectos del artículo 1, apartado 1, de la Directiva. [18] En este supuesto, el licitador incluirá esos datos como costes para determinar el importe de su oferta.

36. De este modo, la interpretación que autoriza la aplicación de la Directiva 77/187 en el contexto de la Directiva 92/50 garantiza, en consecuencia, no sólo el respeto de unas normas de competencia

14 — Véase la sentencia de 26 de septiembre de 2000, Mayeur (C-175/99, Rec. p. I-7755), apartado 44.

15 — Véase el punto 27 *supra.*

16 — Por «licitador», se entiende el prestatario de servicios que efectúe una oferta [artículo 1, letra c), de la Directiva 92/50].

17 — Véase el punto 27 de las presentes conclusiones y las alegaciones de Liikenne en la vista.

18 — Véanse mis argumentos posteriores con motivo del examen de la segunda cuestión.

idénticas para todos los operadores, sino que garantiza asimismo los derechos de los trabajadores que no deben resultar perjudicados por el cambio de empresario a raíz de la transmisión de la empresa. Por tanto, dicha interpretación concilia perfectamente el objetivo de la Directiva 77/187 con el perseguido por la Directiva 92/50.

37. En cambio, la interpretación que tendría como consecuencia descartar la aplicación de las disposiciones de la Directiva 77/187, por el mero hecho de que se aplica la Directiva 92/50, perjudicaría el objetivo de protección de los trabajadores en los supuestos de transmisiones de empresas definidos por la Directiva 77/187 y no garantizaría correctamente el objetivo de la Directiva 92/50. Como hemos visto, el objetivo de esta Directiva consiste esencialmente en asegurar la aplicación de normas idénticas en materia de competencia a los operadores económicos, pero en modo alguno prescribe que los Estados miembros infrinjan los derechos de los trabajadores.

38. Por este motivo estimo que el Tribunal de Justicia no puede admitir esta interpretación.

39. De los hechos descritos por el órgano jurisdiccional remitente se desprende que la actividad se ha transmitido a raíz de un contrato a título oneroso celebrado entre una entidad adjudicadora y un adjudicatario, y que consiste precisamente en servicios de transporte por vía terrestre. En consecuencia, tal supuesto está comprendido, en principio, en el ámbito de aplicación material de la Directiva 77/187.

40. De las consideraciones expuestas se desprende que las disposiciones de la Directiva 77/187 pueden aplicarse en el contexto de la Directiva 92/50 si, por otra parte, se cumplen los demás requisitos establecidos por la Directiva 77/187, que examinaré a continuación.

Respuesta a la segunda cuestión

41. El órgano jurisdiccional remitente solicita al Tribunal que le proporcione indicaciones complementarias sobre los requisitos necesarios para la aplicación de la Directiva 77/187. En primer lugar, se pregunta si existe «cesión de empresa», a efectos del artículo 1, apartado 1, de la Directiva, cuando, a raíz de la reanudación de las actividades económicas por parte de un adjudicatario en el contexto de la Directiva 92/50, no se ha celebrado ningún acuerdo entre éste y el empresario anterior. A continuación, desea saber si debe considerarse que se ha efectuado una «transmisión de empresa», a efectos del mismo artículo 1, apartado 1, de la Directiva, cuando no ha tenido lugar ninguna cesión de activos significativos entre el adjudicatario y el empresario anterior.

a) Sobre el concepto de cesión contractual

42. Recientemente, he tenido que recordar [19] la jurisprudencia del Tribunal de Justicia [20] al respecto. De conformidad con la finalidad de la Directiva, [21] puse de relieve que este concepto debía entenderse de un modo suficientemente amplio para responder al objetivo fijado por la Directiva.

43. Señalé que, de acuerdo con la jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia, el criterio determinante para apreciar si se cumple el requisito de la existencia de una «cesión contractual», en el sentido de la Directiva, consiste en poder comprobar el cambio de la persona, física o jurídica, de Derecho privado o de Derecho público, responsable de la explotación de la empresa que asume las obligaciones de empresario frente a los empleados de la empresa transmitida. En consecuencia, consideré que la inexistencia de vínculo contractual directo entre las dos empresas que se suceden en calidad de empresario con respecto a los trabajadores por cuenta ajena no podía, por sí misma, privar a éstos de los derechos concedidos por la Directiva.

44. En la sentencia Mayeur, antes citada, el Tribunal de Justicia ha confirmado su anterior jurisprudencia. En efecto, el Tribunal ha declarado que «la inexistencia de vínculo contractual entre el cedente y el cesionario no puede revestir una importancia decisiva a este respecto, a pesar de que puede constituir un indicio de que no se ha producido ninguna transmisión en el sentido de la Directiva 77/187». [22] Asimismo, el Tribunal de Justicia ha precisado que «la Directiva 77/187 es aplicable a todos los supuestos de cambio, en el marco de relaciones contractuales, de la persona física o jurídica responsable de la explotación de la empresa y que, en virtud de este hecho, asume las obligaciones de empresario frente a los empleados de la empresa». [23]

45. En el caso de autos, ha quedado acreditado que no existe ningún vínculo contractual directo entre Hakunilan Liikenne y Liikenne, si bien ésta ha reanudado todas las actividades ejercidas hasta entonces por Hakunilan Liikenne. Asimismo, ha quedado acreditado que esta reanudación sólo ha sido posible gracias a la celebración de un contrato a título oneroso —en el presente caso, una concesión— entre Liikenne, persona jurídica de Derecho privado, e YTV, persona jurídica de Derecho público.

46. Esta situación fáctica es comparable a la situación en el asunto Hidalgo y otros, antes citado. Pues bien, tanto en dicho asunto como en el asunto Mayeur, antes

19 — Véanse los puntos 39 a 47 de mis conclusiones de 13 de junio de 2000 en el asunto en que recayó la sentencia Mayeur, antes citada.

20 — Véanse, en particular, las sentencias de 10 de febrero de 1988, Tellerup, denominada «Daddy's Dance Hall» (324/86, Rec. p. 739); de 19 de mayo de 1992, Redmond Stichting (C-29/91, Rec. p. I-3189); de 11 de marzo de 1997, Süzen (C-13/95, Rec. p. I-1259), apartado 11, y de 10 de diciembre de 1998, Hidalgo y otros (asuntos acumulados C-173/96 y C-247/96, Rec. p. I-8237), apartado 22.

21 — Véase, en particular, la sentencia Mayeur, antes citada, apartado 44.

22 — *Ibidem*, apartado 45.

23 — *Ibidem*, apartado 46.

citado, el Tribunal de Justicia ha declarado que «[l]a inexistencia de vínculo contractual [...] entre las dos empresas sucesivamente adjudicatarias [por un Ayuntamiento, persona jurídica de Derecho público] del servicio de ayuda a domicilio o de las tareas de vigilancia del depósito sanitario no puede revestir una importancia decisiva a este respecto, a pesar de que puede constituir un indicio de que no se ha producido ninguna transmisión en el sentido de la Directiva». [24]

47. De las consideraciones anteriores se desprende que la circunstancia de que no exista ningún vínculo contractual directo entre las dos empresas a las que una persona jurídica de Derecho público ha adjudicado sucesivamente, a raíz de un procedimiento de adjudicación de un contrato público de servicios de conformidad con la Directiva 92/50, un servicio de transporte por vía terrestre —en el caso de autos, la explotación de líneas locales de autobuses—, no impide la aplicación de la Directiva 77/187 cuando se cumplen los demás requisitos establecidos en dicha Directiva.

b) Sobre el concepto de transmisión de empresa

48. Es jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia que «[e]l criterio decisivo para determinar la existencia de una transmisión a los efectos de la Directiva 77/187 es si la entidad de que se trata mantiene su identidad [después de la operación de transmisión] [...]». [25]

49. Con el fin de apreciar el cumplimiento de dicho requisito, este Tribunal también ha recordado que «la mera circunstancia [...] de que la actividad ejercida por el antiguo y el nuevo empresario sea similar no es suficiente para afirmar que existe transmisión de una entidad económica. En efecto, una entidad no puede reducirse a la actividad de que se ocupa. Su identidad resulta también de otros elementos, como el personal que la integra, su marco de actuación, la organización de su trabajo, sus métodos de explotación o, en su caso, los medios de explotación de que dispone». [26] Según este Tribunal, el concepto de entidad económica remite a un *conjunto organizado* de forma estable *de personas y de elementos* que permite el ejercicio de *una actividad económica* que persigue un objetivo propio. [27]

50. Se exigen, pues, dos requisitos para que pueda considerarse que la identidad de la empresa se ha mantenido después de una operación de transmisión.

51. En primer lugar, es necesario que el cesionario continúe con la misma actividad económica que la ejercida anteriormente

24 — Apartado 22.

25 — Véase la sentencia Mayeur, antes citada, apartado 44.
26 — *Ibidem*, apartado 49.
27 — Sentencia Süzen, antes citada, apartado 13.

por el cedente, o con una actividad similar. Este primer requisito podría definirse como «identidad de actividad».

52. En segundo lugar, es preciso que se hayan cedido todos los medios necesarios para continuar la actividad de que se trate —o los medios indispensables para el ejercicio de dicha actividad—, habida cuenta de la especificidad de la entidad transmitida de que se trate. Este segundo requisito podría definirse como «identidad de la entidad».

53. La comprobación del cumplimiento de dichos requisitos supone necesariamente que se tengan en cuenta elementos meramente fácticos. Dicha apreciación compete indiscutiblemente al Juez de fondo y no al Tribunal de Justicia. Este Tribunal lo ha recordado en numerosas ocasiones y, en particular, en la muy reciente sentencia Mayeur, antes citada. [28]

54. Sin embargo, para ayudar al Juez nacional a llevar a cabo su misión, este Tribunal ha indicado un determinado número de circunstancias de hecho que el Juez nacional puede tener en cuenta para calificar la operación como una «transmisión de empresa».

55. De este modo, entre esas circunstancias, 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 y 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». [29]

56. Con la misma finalidad de ayudar al Juez nacional en la realización de su labor, el Tribunal de Justicia ha aconsejado seguir un determinado método.

57. En efecto, el Tribunal de Justicia ha recordado que «sin embargo, estos elementos son únicamente aspectos parciales de la evaluación de conjunto que debe hacerse y no pueden, por tanto, apreciarse aisladamente». [30]

58. Además, el Tribunal de Justicia ha señalado que, en el marco de las competencias que se le atribuyen, el Juez nacional debe evaluar la importancia respectiva que

28 — Apartado 52.

29 — *Ibidem.*

30 — *Ibidem.*

deberá conceder a los diferentes elementos establecidos, en función de las circunstancias [31] y de la especificidad de la entidad económica transmitida, [32] es decir, teniendo en cuenta, en particular, el sector de actividad en el que opere. En consecuencia, incumbe al Juez nacional determinar cuáles son los elementos esenciales e indispensables para garantizar el funcionamiento de la entidad económica y comprobar si el cesionario se ha hecho cargo de dichos elementos.

59. Si bien, en principio, el Tribunal de Justicia estima que una entidad económica organizada supone la existencia de un conjunto de trabajadores y de activos significativos —elementos materiales o inmateriales—, el Tribunal ha admitido, sin embargo, que dicha entidad puede funcionar aunque no exista ninguno de los activos que existían en el patrimonio de la empresa anterior. En particular, el Tribunal lo ha reconocido en los sectores específicos de las empresas de limpieza y de vigilancia. [33]

60. Una vez que el Tribunal de Justicia admite que, en esos sectores específicos, una entidad económica puede existir sin elementos significativos del activo —materiales o inmateriales—, el mantenimiento de la identidad de dicha entidad independientemente de la operación de que es objeto no puede depender de la cesión de tales elementos que, por definición, no existen. Así lo ha explicado este Tribunal de un modo preciso en la sentencia Süzen, [34] antes citada.

61. Ha quedado acreditado, y así lo han admitido todas las partes que han intervenido en el presente procedimiento, que las empresas que se han sucedido en el caso de autos ejercen una actividad económica idéntica. [35] Se trata de garantizar la explotación de siete líneas locales de autobuses. Por consiguiente, se cumple el primer requisito exigido por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el de la identidad de actividad económica.

62. En cambio, las partes que intervienen en el procedimiento discrepan sobre la cuestión de si se cumple el segundo requisito, el de la identidad de la entidad.

63. Ha quedado acreditado que Liikenne se ha hecho cargo de la mayoría del personal de la empresa. Asimismo, consta que la sucesión por parte de Liikenne en la actividad ejercida por Hakunilan Liikenne no ha entrañado ninguna cesión de activos relacionados con la explotación de las líneas de autobuses de que se trata. [36]

31 — Véanse, en particular, las sentencias de 2 de diciembre de 1999, Allen y otros (C-234/98, Rec. p. I-8643), apartado 28, y Süzen, antes citada, apartado 18.

32 — Véanse, en particular, las sentencias Hidalgo y otros, antes citada, apartado 29, o Süzen, antes citada, apartado 18.

33 — Véase, en particular, la sentencia Hidalgo y otros, antes citada, apartado 26.

34 — Apartado 18.

35 — Sobre el concepto de «actividad económica», a efectos de la Directiva, véanse la sentencia Mayeur, antes citada, apartados 39 y 40, y los puntos 56 a 61 de mis conclusiones en dicho asunto.

36 — Véanse los apartados 3 y 4 de la traducción al francés de la petición de decisión prejudicial.

64. En consecuencia, para responder a esta cuestión, es preciso que el Juez nacional proceda según el método establecido por el Tribunal de Justicia.

65. En primer lugar, deberá examinar *todas las circunstancias que caracterizan la operación de que se trate.* Para ello, deberá tener en cuenta el hecho de que la reanudación de dicha actividad *no ha entrañado la transmisión de elementos materiales,* si bien, en cambio, el adjudicatario contrató nuevamente a la mayoría del personal de la empresa que explotaba hasta ese momento dicha actividad. Asimismo, deberá atenerse a la especificidad de la empresa que ha sido objeto de la operación de transmisión, es decir, al hecho de que se trata de una empresa que explota líneas locales de autobuses. Asimismo, podrá tener en cuenta otros elementos. Por ejemplo, deberá comprobar si Liikenne se ha hecho cargo de toda la clientela y determinar el valor económico de este elemento del activo inmaterial en el patrimonio de la entidad cedida.

66. En segundo lugar, corresponderá al Juez nacional *valorar la importancia respectiva que debe atribuirse a esos diferentes elementos.* [37] Para ello, deberá pronunciarse sobre lo que caracteriza —o, incluso, sobre lo que distingue— a la entidad económica que es objeto de la operación controvertida, a saber, en el caso de autos, la empresa de transporte por autobús dirigida por Hakunilan Liikenne y después por Liikenne.

67. La Comisión estima que la «mano de obra» representa el elemento clave del servicio ofrecido en el presente caso, a saber, el transporte por autobús. Los autobuses de los que Liikenne no se hizo finalmente cargo sólo revisten un carácter meramente accesorio. En definitiva, la Comisión considera que la actividad de transporte por autobús es una actividad que descansa esencialmente en la mano de obra.

68. No me corresponde sustituir al Juez nacional, que es el único competente para responder a la cuestión de si, en el caso de autos, la entidad económica de que se trata ha mantenido su identidad después de la transmisión. Esa respuesta supone precisamente realizar una apreciación meramente fáctica de una situación concreta. Sin embargo, considero que el órgano jurisdiccional remitente debe centrarse en las cuestiones que se indican a continuación.

69. A diferencia de la Comisión, no considero que el elemento clave de una entidad económica como una empresa de servicio de transporte que explota líneas locales de autobuses sea la mano de obra. En mi opinión, el elemento esencial sin el que

37 — En particular, es posible que el personal del que se haya hecho cargo la empresa tenga una cualificación o capacitación muy específica, indispensable para el ejercicio de la actividad de que se trata. En tal supuesto, puede ser muy difícil encontrar en el mercado laboral personal que posea este tipo de capacitación. Por esta razón, el elemento esencial característico de la entidad económica de que se trata podría no estribar en los activos, sino en un personal que posee una capacitación específica e infrecuente en el mercado laboral.

dicha entidad económica no podría funcionar normalmente consiste, *en principio,* en su flota —camiones, automóviles, autobuses, etc.— y no en su personal. [38]

70. Además, procede recordar al Juez nacional que el Tribunal de Justicia ha declarado reiteradamente que una entidad económica implica, en principio, la existencia no sólo de un personal, sino también de elementos del activo, materiales e inmateriales. [39] Este Tribunal también ha declarado reiteradamente que sólo cuando una entidad económica no dispone de ningún elemento del activo y se caracteriza esencialmente por su personal, es decir, en supuestos específicos, cabe considerar que la inexistencia de cesión de activo no puede impedir la aplicación de las disposiciones de la Directiva. [40] En consecuencia, procede concluir que cuando una empresa dispone de activos significativos, indispensables para su funcionamiento, la inexistencia de cesión de dichos elementos no permite, en principio, considerar que esta operación está comprendida dentro del ámbito de aplicación del artículo 1, apartado 1, de la Directiva.

71. De todo lo anterior se deduce que en los supuestos en que la entidad económica que cede su actividad dispone de activos significativos, el Tribunal de Justicia ha establecido el principio según el cual la inexistencia de transmisión de dichos elementos por el cedente a favor del cesionario constituye un impedimento para la aplicación de las disposiciones de la Directiva 77/187.

72. Ahora bien, en mi opinión, admitir el razonamiento de la Comisión supone privar de todo efecto útil a ese principio.

73. Por ello, considero que acoger la tesis formulada por la Comisión en sus pretensiones no se ajusta a la interpretación dada por el Tribunal de Justicia a la Directiva, ni a la realidad económica de la entidad de que se trata.

74. De las consideraciones anteriores se deduce que la circunstancia de que no exista cesión de activos significativos de una empresa de transporte local por autobús a otra empresa de la misma naturaleza no permite concluir que la Directiva 77/187 es aplicable.

38 — Mi opinión hubiera sido distinta si la actividad de transporte de que se trata requiriera una capacitación específica del personal encargado de llevar a cabo el objeto propio de la entidad. Es el caso, por ejemplo, de los servicios de transporte de materias peligrosas, que exigen una formación específica del personal de que se trata. En ese caso, sería imposible la sustitución inmediata del personal de la empresa cedida por un personal que sólo dispusiera de una capacitación corriente, por cuanto éste debe disponer de una formación complementaria. Así, en algunos casos, no se excluye que el personal constituya el elemento clave de la entidad económica que es objeto de una operación de transmisión de una empresa de transporte. En definitiva, considero que, en tales supuestos, la transmisión del personal cuando no exista transmisión de los activos significativos de dicha entidad no puede impedir la aplicación del artículo 1, apartado 1, de la Directiva.

39 — Véase, como más reciente, la sentencia Mayeur, antes citada, apartado 32.

40 — Véase la sentencia Süzen, antes citada, apartados 17 y 18.

Conclusión

75. En estas circunstancias, propongo al Tribunal de Justicia que responda del siguiente modo a las cuestiones planteadas por el Korkein oikeus:

«1) La reanudación por parte de una empresa, persona jurídica de Derecho privado, de las actividades de transporte por vía terrestre —en el presente caso, la explotación de líneas locales de autobuses— ejercidas hasta entonces por otra empresa, persona jurídica de Derecho privado, a raíz de un procedimiento de adjudicación de un contrato público de servicios previsto por la Directiva 92/50/CEE del Consejo, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios, puede estar comprendida en el ámbito de aplicación material 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, tal como se establece en su artículo 1, apartado 1.

2) El artículo 1, apartado 1, de la Directiva 77/187 debe interpretarse en el sentido de que:

a) puede ser aplicado sin que exista un vínculo contractual directo entre dos empresas a las que una persona jurídica de Derecho público ha concedido sucesivamente, a raíz de un procedimiento de adjudicación de un contrato público de servicios de conformidad con la Directiva 92/50, un servicio de transporte por vía terrestre, en el presente caso, la explotación de líneas locales de autobuses;

b) no es aplicable cuando no existe cesión de activos significativos entre las dos empresas mencionadas.»