



Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta)

de 9 de septiembre de 2020*

«Procedimiento prejudicial — Política social — Transmisiones de empresas — Directiva 2001/23/CE — Artículos 3 y 5 — Mantenimiento de los derechos de los trabajadores — Protección de los trabajadores en caso de insolvencia del empresario — Transmisión realizada por el administrador concursal de la empresa cedente sometida a un procedimiento de insolvencia — Prestaciones del seguro de jubilación profesional — Limitación de las obligaciones del cesionario — Importe de la prestación debida en virtud del régimen complementario de previsión profesional calculado en función de la retribución del trabajador en el momento de la apertura del procedimiento de insolvencia — Directiva 2008/94/CE — Artículo 8 — Efecto directo — Requisitos»

En los asuntos acumulados C-674/18 y C-675/18,

que tienen por objeto sendas peticiones de decisión prejudicial planteadas, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Bundesarbeitsgericht (Tribunal Supremo de lo Laboral, Alemania), mediante resoluciones de 16 de octubre de 2018, recibidas en el Tribunal de Justicia el 30 de octubre de 2018, en los procedimientos entre

EM

y

TMD Friction GmbH (asunto C-674/18),

y entre

FL

y

TMD Friction EsCo GmbH (asunto C-675/18),

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Quinta),

integrado por el Sr. E. Regan, Presidente de Sala, y los Sres. I. Jarukaitis, E. Juhász (Ponente), M. Ilešič y C. Lycourgos, Jueces;

Abogado General: Sr. E. Tanchev;

Secretaria: Sra. M. Krausenböck, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 12 de diciembre de 2019;

* Lengua de procedimiento: alemán.

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de EM, por el Sr. R. Buschmann, Prozessbevollmächtigter;
- en nombre de FL, por los Sres. R. Scholten y M. Schulze, Rechtsanwälte;
- en nombre de TMD Friction GmbH y TMD Friction EsCo GmbH, por la Sra. B. Reinhard y el Sr. T. Hoffmann-Remy, Rechtsanwälte;
- en nombre del Gobierno alemán, por los Sres. J. Möller y R. Kanitz, en calidad de agentes;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. M. Kellerbauer y B.-R. Killmann, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 5 de marzo de 2020;

dicta la siguiente

Sentencia

- 1 Las peticiones de decisión prejudicial tienen por objeto la interpretación de los artículos 3 y 5 de la Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de transmisiones de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad (DO 2001, L 82, p. 16), así como del artículo 8 de la Directiva 2008/94/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2008, relativa a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario (DO 2008, L 283, p. 36).
- 2 Estas peticiones se han presentado en el contexto de dos litigios, el primero (asunto C-674/18), entre EM y TMD Friction GmbH y, el segundo (asunto C-675/18), entre FL y TMD Friction EsCo GmbH, en relación con los derechos acumulados con vistas a una prestación de jubilación profesional en caso de transmisión de centro de actividad realizada en el marco de un procedimiento de insolvencia.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

Directiva 2001/23

- 3 Según los considerandos 3, 4 y 6 de la Directiva 2001/23:

- «(3) Son necesarias disposiciones para proteger a los trabajadores en caso de cambio de empresario, en particular para garantizar el mantenimiento de sus derechos.
- (4) Subsisten diferencias en los Estados miembros en lo que se refiere al alcance de la protección de los trabajadores en este ámbito y conviene reducir tales diferencias.

[...]

- (6) En 1977, el Consejo adoptó 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 transmisiones de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad (DO 1977, L 61, p. 26; EE 05/02, p. 122)] a fin de promover la armonización de las legislaciones nacionales que garantizan la protección de los derechos de los trabajadores y exigen a los cedentes y a los cesionarios que informen y consulten a los representantes de los trabajadores con la suficiente antelación.»
- 4 A tenor del artículo 1, apartado 1, letra a), de la Directiva 2001/23, esta se aplicará a las transmisiones de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o centros de actividad a otro empresario como resultado de una cesión contractual o de una fusión.
- 5 El artículo 3 de dicha Directiva establece lo siguiente:
- «1. Los derechos y obligaciones que resulten para el cedente de un contrato de trabajo o de una relación laboral existente en la fecha de [la transmisión], serán transferidos al cesionario como consecuencia de tal [transmisión].
- [...]
3. Después de [la transmisión], el cesionario mantendrá las condiciones de trabajo pactadas mediante convenio colectivo, en los mismos términos aplicables al cedente, hasta la fecha de extinción o de expiración del convenio colectivo, o de la entrada en vigor o de aplicación de otro convenio colectivo.
- Los Estados miembros podrán limitar el período de mantenimiento de las condiciones de trabajo, pero este no podrá ser inferior a un año.
4. a) Salvo disposición en contrario por parte de los Estados miembros, los apartados 1 y 3 no serán aplicables a los derechos de los trabajadores en materia de prestaciones de jubilación, invalidez o supervivencia al amparo de regímenes complementarios profesionales o interprofesionales fuera de los regímenes legales de seguridad social de los Estados miembros;
- b) Aun cuando los Estados miembros no establezcan, de conformidad con la letra a), que los apartados 1 y 3 serán aplicables a tales derechos, adoptarán, no obstante, las medidas necesarias para proteger los intereses de los trabajadores, así como de las personas que hayan dejado ya el centro de actividad del cedente en el momento [de la transmisión], en lo que se refiere a sus derechos adquiridos, o en curso de adquisición, a prestaciones de jubilación, comprendidas las prestaciones para los supervivientes, con arreglo a los regímenes complementarios contemplados en la letra a).»
- 6 El artículo 5 de esta misma Directiva dispone cuanto sigue:
- «1. Salvo disposición en contrario por parte de los Estados miembros, los artículos 3 y 4 no serán aplicables a [las transmisiones] de empresas, centros de actividad, o partes de empresas o centros de actividad, cuando el cedente sea objeto de un procedimiento de quiebra o de un procedimiento de insolvencia análogo abierto con vistas a la liquidación de los bienes del cedente y estos estén bajo la supervisión de una autoridad pública competente (que podrá ser un interventor de empresas autorizado por una autoridad pública competente).

2. En el supuesto de que los artículos 3 y 4 se apliquen a [una transmisión] durante un procedimiento de insolvencia abierto respecto de un cedente (independientemente de que dicho procedimiento se haya iniciado para liquidar los activos del cedente) y a condición de que dicho procedimiento esté bajo la supervisión de una autoridad pública competente (que podrá ser un interventor de empresas determinado por la legislación nacional), un Estado miembro podrá disponer que:

- a) no obstante lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 3, no se transfieran al cesionario las obligaciones del cedente, derivadas de los contratos o de las relaciones laborales, que puedan existir antes de la fecha [de la transmisión] o antes de la apertura del procedimiento de insolvencia, siempre y cuando dicho procedimiento dé lugar, en virtud de la legislación de ese Estado miembro, a una protección como mínimo equivalente a la que se establece para las situaciones cubiertas por la Directiva 80/987/CEE del Consejo, de 20 de octubre de 1980, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario [(DO 1980, L 283, p. 23; EE 05/02, p. 219)] [...]

[...]

4. Los Estados miembros tomarán las medidas oportunas para evitar que se abuse de los procedimientos de insolvencia para privar a los trabajadores de los derechos resultantes que en virtud de la presente Directiva les asisten.»

Directiva 2008/94

- 7 El considerando 3 de la Directiva 2008/94 está redactado en los siguientes términos:

«Son necesarias normas para la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario y para garantizarles un mínimo de protección, especialmente para garantizar el pago de sus créditos impagados, teniendo en cuenta la necesidad de un desarrollo económico y social equilibrado en la Comunidad. A tal efecto, los Estados miembros deben crear una institución que garantice a los trabajadores asalariados afectados el pago de sus créditos impagados.»

- 8 Según su artículo 1, apartado 1, esta Directiva se aplicará a los créditos en favor de los trabajadores asalariados, derivados de contratos de trabajo o de relaciones laborales, frente a empresarios que se encuentren en estado de insolvencia, en el sentido del artículo 2, apartado 1, de la Directiva.

- 9 El artículo 2 de esta misma Directiva dispone, en su apartado 1, cuanto sigue:

«A efectos de la presente Directiva, un empresario será considerado insolvente cuando se haya solicitado la apertura de un procedimiento colectivo basado en la insolvencia del empresario, previsto por las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de un Estado miembro, que implique el desapoderamiento parcial o total de este y el nombramiento de un síndico o persona que ejerza una función similar, y la autoridad competente, en virtud de dichas disposiciones:

- a) haya decidido la apertura del procedimiento, o
- b) haya comprobado el cierre definitivo de la empresa o del centro de trabajo del empresario, así como la insuficiencia del activo disponible para justificar la apertura del procedimiento.»

10 El artículo 2, apartado 2, párrafo primero, de dicha Directiva dispone lo siguiente:

«La presente Directiva no afectará al Derecho nacional en lo que se refiere a la definición de los términos “trabajador asalariado”, “empresario”, “remuneración”, “derecho adquirido” y “derecho en vías de adquisición”.»

11 A tenor del artículo 8 de la Directiva 2008/94:

«Los Estados miembros se asegurarán de que se adopten las medidas necesarias para proteger los intereses de los trabajadores asalariados y de las personas que ya han dejado la empresa o el centro de actividad del empresario, en la fecha en que se produce la insolvencia de este, en lo que se refiere a sus derechos adquiridos, o a sus derechos en curso de adquisición, a prestaciones de vejez, incluidas las prestaciones a favor de los supervivientes, en virtud de regímenes complementarios de previsión profesionales o interprofesionales que existan independientemente de los regímenes legales nacionales de seguridad social.»

Derecho alemán

12 El Bürgerliches Gesetzbuch (Código Civil; en lo sucesivo, «BGB»), en su versión aplicable a los litigios principales, establece lo siguiente en su artículo 613a, que lleva por título «Derechos y obligaciones en caso de transmisiones de empresa»:

«(1) Cuando una empresa o una parte de una empresa se transmita mediante acto jurídico a otro titular, este se subrogará en los derechos y obligaciones derivados de las relaciones laborales existentes en el momento de la transmisión. Si estos derechos y obligaciones están regulados por un convenio colectivo o un acuerdo de empresa, pasarán a constituir el contenido de la relación laboral entre el nuevo propietario y el trabajador. [...]

[...]

(4) Será nula la rescisión del contrato laboral de un trabajador por parte del anterior empresario o por parte del nuevo titular por razón de la transmisión de la empresa o de una parte de la empresa. Ello se entenderá sin perjuicio del derecho a rescindir la relación laboral por otras causas.»

13 La Insolvenzordnung (Ley Concursal), de 5 de octubre de 1994 (BGBl. 1994 I, p. 2866), en su versión modificada por la Ley de 23 de junio de 2017 (BGBl. 2017 I, p. 1693), dispone lo siguiente en su artículo 45, que lleva por título «Conversión de créditos»:

«Los créditos no pecuniarios o de cuantía indeterminada se ejecutarán por el valor que pueda estimarse en el momento de la apertura del procedimiento de insolvencia. [...]

[...]»

14 El artículo 108 de esta Ley, que lleva por título «Mantenimiento de determinadas obligaciones», tiene el siguiente tenor:

«(1) [...] Las relaciones laborales del deudor seguirán produciendo efectos frente a la masa. [...]

[...]

(3) La otra parte solo podrá invocar los derechos correspondientes al período anterior a la apertura del procedimiento de insolvencia en su condición de acreedor participante en dicho procedimiento.»

- 15 El artículo 191 de la citada Ley, que lleva por título «Toma en consideración de créditos sujetos a condición suspensiva», dispone lo siguiente:

«El crédito sujeto a condición suspensiva se tomará en consideración por su importe total en el contexto de una distribución parcial. La parte correspondiente a este crédito se retendrá en el momento de la distribución.»

- 16 Según el artículo 198 de la misma Ley, que lleva por título «Depósito de las cantidades retenidas», el administrador concursal debe depositar las cantidades retenidas en la distribución final en un organismo competente.

- 17 La Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung (Betriebsrentengesetz) [Ley de mejora de los planes de pensiones de empresa (Ley relativa a las pensiones de empleo)], de 19 de diciembre de 1974 (BGBl. I, p. 3610), en su versión modificada por la Ley de 17 de agosto de 2017 (BGBl. 2017 I, p. 3214) (en lo sucesivo, «Ley relativa a las pensiones de empleo»), dispone lo siguiente en su artículo 1b, que lleva por título «Protección de los derechos adquiridos y abono de las prestaciones del plan de pensiones de empresa»:

«(1) El trabajador con derecho a prestaciones en virtud del plan de pensiones de empresa conservará su derecho a esas prestaciones si la relación laboral se extingue antes de que se produzca la contingencia que da derecho a la pensión, siempre que el trabajador haya cumplido 21 años y que la contratación sea anterior en al menos tres años a la fecha de extinción de la relación laboral (derecho adquirido definitivo). [...]

[...]»

- 18 El artículo 9 de la Ley relativa a las pensiones de empleo establece cuanto sigue:

«En el caso de un procedimiento de insolvencia, los derechos o derechos en curso de adquisición del beneficiario a prestaciones de seguro de jubilación complementarias del empresario, en los que se basa el derecho frente al organismo de garantía contra la insolvencia, se transferirán a dicho organismo en el momento de la apertura del procedimiento [...]. [...] Los derechos en curso de adquisición transferidos en el momento de la apertura del procedimiento de insolvencia se declararán en el procedimiento de insolvencia como créditos incondicionales en el sentido del artículo 45 de la Ley concursal [en su versión modificada por la Ley de 23 de junio de 2017]. [...]»

- 19 El artículo 30f de esta Ley dispone, en su apartado 1, primera frase, lo siguiente:

«Cuando un trabajador tenga derecho a prestaciones de jubilación en virtud del plan de pensiones complementarias de empresa anterior al 1 de enero de 2001, se aplicará el párrafo 1 del artículo 1b, en el sentido de que se mantendrá el derecho a una prestación si se pone fin a la relación laboral antes de que se produzca la contingencia que da derecho a una prestación, siempre que, en la fecha de extinción de esa relación, el trabajador haya cumplido 35 años y el derecho a prestaciones se remonte

1. al menos a diez años [...];

[...]

En esos casos, el derecho a una prestación también se mantendrá si la relación laboral ha seguido existiendo durante cinco años después del 1 de enero de 2001 y el empleado había cumplido 30 años en la fecha de extinción de la relación laboral. [...]»

Litigios principales y cuestiones prejudiciales

Asunto C-674/18

- 20 EM, nacido en 1980, trabajaba para Textar GmbH desde el 1 de agosto de 1996. Esta sociedad otorgaba a sus trabajadores, en virtud de un convenio general de empresa, una pensión de jubilación con arreglo a un régimen complementario de previsión profesional. Conforme a este régimen, la cuantía de la pensión de jubilación por cada año de servicio imputable se sitúa entre el 0,2 y el 0,55 % de la retribución bruta mensual del trabajador en una fecha determinada anterior a la extinción de la relación laboral, sin que pueda exceder, no obstante, del 20,25 %, tras 45 años de servicio.
- 21 Con ocasión de la transmisión de las actividades de Textar, el contrato de trabajo de EM fue transferido a TMD Friction. El 1 de marzo de 2009 se abrió un procedimiento de insolvencia sobre el patrimonio de esta empresa, pero continuó su actividad.
- 22 De los autos remitidos al Tribunal de Justicia se desprende que, en abril de 2009, el administrador concursal transfirió determinadas actividades de TMD Friction a una entidad que posteriormente, el 4 de junio de 2009, pasó a denominarse asimismo TMD Friction.
- 23 El Pensions-Sicherungs-Verein (Organismo de Garantía de las Pensiones Profesionales, Alemania; en lo sucesivo, «PSV»), organismo de Derecho privado que garantiza el pago de las pensiones de jubilación profesionales en caso de insolvencia de un empresario en Alemania, comunicó a EM que, por razón de su edad, a saber, 29 años en el momento de la apertura del procedimiento de insolvencia, no había adquirido aún ningún derecho definitivo a prestaciones de jubilación, en virtud del artículo 1b, apartado 1, de la Ley relativa a las pensiones de empleo, en relación con el artículo 30f, apartado 1, primera frase, de esta misma Ley, de modo que no percibiría ninguna prestación por parte de PSV en caso de que se produjera una contingencia que teóricamente diera derecho a prestaciones a cargo de dicho organismo.
- 24 Por consiguiente, EM ejercitó una acción contra TMD Friction con objeto de que se condenara a esta última a que, en el futuro, cuando alcance la edad de jubilación que da derecho a prestaciones, esta le abone una pensión de jubilación cuyo importe tendrá en cuenta los períodos trabajados anteriores a la apertura del procedimiento de insolvencia.
- 25 TMD Friction se opuso a esta solicitud alegando que, en caso de transmisión de empresa tras la apertura del procedimiento de insolvencia sobre el patrimonio del cedente, el cesionario ya solo responde de la parte del pago de la pensión de jubilación correspondiente a los períodos trabajados tras la apertura de dicho procedimiento.
- 26 Dado que el recurso de EM fue desestimado tanto en primera instancia como en apelación, EM interpuso recurso de *Revision* [casación] ante el órgano jurisdiccional remitente, el Bundesarbeitsgericht (Tribunal Supremo de lo Laboral, Alemania).
- 27 En estas circunstancias, el Bundesarbeitsgericht (Tribunal Supremo de lo Laboral) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las cuestiones prejudiciales siguientes:
- «1) ¿Permite el artículo 3, apartado 4, de la Directiva [2001/23], en caso de transmisión de empresa tras la apertura de un procedimiento de insolvencia sobre el patrimonio del cedente con arreglo a la normativa nacional, que prescribe, en principio, la aplicación del artículo 3, apartados 1 y 3, de la citada Directiva también a los derechos de los trabajadores en materia de pensiones de jubilación, invalidez o supervivencia al amparo de regímenes complementarios profesionales o

interprofesionales, que se establezca una restricción en virtud de la cual el cesionario no responde de los derechos en curso de adquisición que se basen en períodos de empleo anteriores a la apertura del procedimiento de insolvencia?

2) En caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión prejudicial:

En caso de transmisión de empresa tras la apertura de un procedimiento de insolvencia sobre el patrimonio del cedente, ¿deben ajustarse las medidas necesarias para proteger los intereses de los trabajadores en el sentido del artículo 3, apartado 4, letra b), de la Directiva [2001/23], en lo que respecta a sus derechos adquiridos o en curso de adquisición a pensiones de jubilación en virtud de regímenes complementarios profesionales o interprofesionales, al nivel de protección exigido por el artículo 8 de la Directiva [2008/94]?

3) En caso de respuesta negativa a la segunda cuestión:

¿Debe interpretarse el artículo 3, apartado 4, letra b), de la Directiva [2001/23] en el sentido de que se han adoptado las medidas necesarias para proteger los intereses de los trabajadores, en lo que respecta a sus derechos adquiridos o en curso de adquisición a pensiones de jubilación al amparo de regímenes complementarios profesionales o interprofesionales, si el Derecho nacional establece que:

- la obligación de conceder en el futuro una pensión de jubilación al amparo de regímenes complementarios profesionales o interprofesionales a un trabajador afectado por la transmisión de una empresa durante el procedimiento de insolvencia se transmite a la empresa cesionaria;
- la empresa cesionaria responde de los futuros derechos de pensiones en la medida en que se deriven de los períodos de empleo posteriores a la apertura del procedimiento de insolvencia;
- en tal supuesto, el organismo de garantía en casos de insolvencia designado por el Derecho nacional no está obligado a responder de la parte de los futuros derechos de pensiones adquirida antes de la apertura del procedimiento de insolvencia, y
- el trabajador puede reclamar en el procedimiento de insolvencia del cedente el valor de la parte de sus futuros derechos de pensiones adquirida antes de la apertura del procedimiento de insolvencia?

4) Si el Derecho nacional también impone la aplicación de los artículos 3 y 4 de la Directiva [2001/23] en caso de transmisión de empresa durante un procedimiento de insolvencia, ¿es aplicable el artículo 5, apartado 2, letra a), de la citada Directiva a los derechos en curso de adquisición de los trabajadores al amparo de regímenes complementarios profesionales o interprofesionales que, aunque se han ido adquiriendo antes de la apertura del procedimiento de insolvencia, no se traducen en derechos a prestaciones hasta el cumplimiento de la correspondiente contingencia, es decir, hasta un momento posterior?

5) En caso de respuesta afirmativa a las cuestiones segunda o cuarta:

¿Comprende el nivel mínimo de protección que han de proporcionar los Estados miembros con arreglo al artículo 8 de la Directiva [2008/94] la obligación de garantizar los derechos de pensiones en curso de adquisición que, conforme al Derecho nacional, no habían sido aún adquiridos definitivamente en el momento de la apertura del procedimiento de insolvencia y solo devienen definitivos porque la extinción de la relación laboral no va ligada al procedimiento de insolvencia?

6) En caso de respuesta afirmativa a la quinta cuestión:

¿En qué circunstancias puede considerarse que las pérdidas de prestaciones de jubilación de un régimen complementario profesional sufridas por el antiguo trabajador a causa de la insolvencia del empresario son manifiestamente desproporcionadas y, por lo tanto, exigen que los Estados miembros garanticen un nivel mínimo de protección contra tales pérdidas con arreglo al artículo 8 de la Directiva [2008/94], aunque el trabajador vaya a recibir al menos la mitad de las prestaciones que se deriven de sus derechos de pensión adquiridos?

7) En caso de respuesta afirmativa a la quinta cuestión:

¿Están amparados también los derechos de pensiones en curso de adquisición de los trabajadores por la protección que exigen los artículos 3, apartado 4, letra b), y 5, apartado 2, letra a), de la Directiva [2001/23] (equivalente a la establecida por el artículo 8 de la Directiva 2208/94), cuando dicha protección no resulta del Derecho nacional, sino únicamente de una aplicación directa del artículo 8 de la Directiva [2008/94]?

8) En caso de respuesta afirmativa a la séptima cuestión:

¿Tiene efecto directo el artículo 8 de la Directiva [2008/94], de modo que permite a un [trabajador] invocarlo ante el órgano jurisdiccional nacional también cuando, pese a percibir al menos la mitad de las prestaciones que se derivan de sus derechos de pensión adquiridos, las pérdidas sufridas por dicho trabajador a causa de la insolvencia del empresario deben considerarse desproporcionadas?

9) En caso de respuesta afirmativa a la octava cuestión:

¿Es una autoridad pública de un Estado miembro una entidad de Derecho privado que ha sido designada por el Estado miembro de forma vinculante para los empresarios como organismo de garantía en caso de insolvencia para las pensiones de jubilación, que está sujeta a la supervisión de los servicios financieros ejercida por el Estado, que recauda de los empresarios en régimen de Derecho público las cotizaciones necesarias para las garantías en caso de insolvencia y que, al igual que una autoridad pública, puede proceder a la ejecución forzosa mediante acto administrativo?»

Asunto C-675/18

- 28 FL, nacido en 1950, trabajaba para Textar desde el 1 de octubre de 1968. Esta sociedad otorgaba a sus trabajadores, en virtud de un convenio general de empresa, una pensión de jubilación con arreglo a un régimen complementario de previsión profesional. Conforme a este régimen, la cuantía de la pensión de jubilación por cada año de servicio imputable es el 0,5 % de la retribución bruta mensual del trabajador en una fecha determinada anterior a la extinción de la relación laboral, sin que pueda exceder del 22,5 %, tras 45 años de servicio.
- 29 En el momento de la cesión de las actividades de Textar, el contrato de trabajo de FL fue transferido a TMD Friction, cuya actividad se mantuvo tras la apertura, el 1 de marzo de 2009, del procedimiento de insolvencia que le afectaba.
- 30 De los autos remitidos al Tribunal de Justicia se desprende que, en abril de 2009, el administrador concursal cedió determinadas actividades de TMD Friction a TMD Friction EsCo, la cual había adquirido, desde el 22 de abril de 2009, el centro de actividad en el que trabajaba el recurrente en el litigio principal.

- 31 Desde el 1 de agosto de 2015, FL percibe de TMD Friction EsCo una pensión de jubilación de 145,03 euros mensuales con arreglo al régimen complementario de previsión profesional y 816,99 euros mensuales de PSV. Este último se basó, para calcular esta pensión, en la retribución mensual bruta percibida por FL en el momento de la apertura del procedimiento de insolvencia, de modo que la fecha determinante fue el 1 de marzo de 2009.
- 32 FL ejercitó una acción contra TMD Friction EsCo con objeto de que se condenara a esta última a abonarle una pensión de jubilación profesional más elevada. Según FL, teniendo en cuenta sus 45 años de servicio en TMD Friction EsCo o en su antecesor legal y el hecho de que su retribución mensual bruta ascendía a 4 940 euros antes de la extinción de su relación laboral, el importe de su pensión de jubilación profesional debía haberse fijado en 1 111,50 euros mensuales. Según FL, TMD Friction EsCo solo podía deducir de dicho importe la prestación de 816,99 euros abonada por PSV. Por lo tanto, reclama a TMD Friction EsCo, además de la pensión mensual por importe de 145,03 euros que esta le abona, una cantidad complementaria de 149,48 euros al mes.
- 33 Al igual que TMD Friction en el asunto C-674/18, TMD Friction EsCo opuso la alegación de que, en caso de transmisión de empresa tras la apertura de un procedimiento de insolvencia sobre el patrimonio del cedente, el cesionario solo responde de la parte del pago de la pensión de jubilación correspondiente a los períodos trabajados tras la apertura del procedimiento de insolvencia.
- 34 Dado que el recurso de FL fue desestimado tanto en primera instancia como en apelación, FL interpuso recurso de *Revision* [casación] ante el órgano jurisdiccional remitente, el Bundesarbeitsgericht (Tribunal Supremo de lo Laboral).
- 35 En estas circunstancias, el Bundesarbeitsgericht (Tribunal Supremo de lo Laboral) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia nueve cuestiones prejudiciales, de las cuales la primera, la segunda, la cuarta y de la sexta a la novena están redactadas en los mismos términos que en el asunto C-674/18:

«1) [...]

2) [...]

3) En caso de respuesta negativa a la segunda cuestión:

¿Debe interpretarse el artículo 3, apartado 4, letra b), de la Directiva [2001/23] en el sentido de que se han adoptado las medidas necesarias para proteger los intereses de los trabajadores, en lo que respecta a los derechos adquiridos o en curso de adquisición a las pensiones de jubilación al amparo de regímenes complementarios profesionales o interprofesionales, si el Derecho nacional establece que:

- la obligación de abonar en el futuro una prestación de jubilación al amparo de regímenes complementarios profesionales o interprofesionales a un trabajador afectado por la transmisión de una empresa durante el procedimiento de insolvencia se transmite al cesionario;
- la empresa cesionaria responde de los futuros derechos de pensiones, cuyo importe depende, entre otros, del tiempo de permanencia del trabajador en la empresa y de la retribución de este al producirse la contingencia, en la medida en que se deriven de los períodos de empleo posteriores a la apertura del procedimiento de insolvencia;

- en tal caso, el organismo de garantía en casos de insolvencia designado por el Derecho nacional debe responder de la parte de los futuros derechos de pensiones adquiridos antes de la apertura del procedimiento de insolvencia en la medida en que su importe se calcule en función de la retribución percibida por el trabajador en el momento de la apertura del procedimiento de insolvencia, y
- ni el cesionario ni el organismo de garantía en caso de insolvencia responden de los incrementos que experimenten los futuros derechos de pensiones en virtud de aumentos salariales posteriores a la apertura del procedimiento de insolvencia pero referidos a períodos de empleo anteriores a ese momento;
- el trabajador, no obstante, puede reclamar dicha diferencia de valor de sus derechos en curso de adquisición en el procedimiento de insolvencia del cedente?

4) [...]

5) En caso de respuesta afirmativa a las cuestiones segunda o cuarta:

¿Comprende también el nivel mínimo de protección que deben proporcionar los Estados miembros con arreglo al artículo 8 de la Directiva [2008/94] la parte de los derechos de pensiones en curso de adquisición acumulados en la fecha de apertura del procedimiento de insolvencia porque la extinción de la relación laboral no va ligada al procedimiento de insolvencia?

6) [...]

7) [...]

8) [...]

9) [...]»

³⁶ Mediante resolución del Presidente del Tribunal de Justicia de 23 de noviembre de 2018, se ordenó la acumulación de los asuntos C-674/18 y C-675/18 a efectos de las fases escrita y oral del procedimiento y de la sentencia.

Sobre las cuestiones prejudiciales

Observaciones preliminares

³⁷ Los dos asuntos principales se refieren a transmisiones de centros de actividad que tuvieron lugar después de la apertura de un procedimiento de insolvencia y realizadas por el administrador concursal, en cuyo marco se transfirieron a los cesionarios tanto los contratos de trabajo como los compromisos derivados del régimen complementario de previsión profesional aplicable en virtud de un convenio general de empresa. Los trabajadores de que se trata en el litigio principal ejercitaron acciones judiciales contra dichos cesionarios alegando que estos también les adeudaban sus derechos a la pensión de jubilación por los períodos trabajados antes de la apertura del procedimiento de insolvencia, en la medida en que, según el Derecho nacional, PSV no respondía de tales derechos o respondía únicamente de manera limitada.

- 38 Según explica el órgano jurisdiccional remitente, en Derecho alemán, de conformidad con el artículo 613a del BGB, el cesionario se subroga en principio en los derechos y obligaciones derivados de la relación laboral existente en el momento de la transmisión de la empresa, incluso si dicha transmisión tiene lugar después de la apertura del procedimiento de insolvencia. El cesionario se convierte en deudor de las obligaciones derivadas de los futuros abonos de una pensión de jubilación en virtud de un régimen complementario de previsión profesional. Por ello, al calcular dicha pensión de jubilación, deben tenerse en cuenta también los períodos de pertenencia a la empresa ya efectuados por el trabajador de que se trate para el cedente o para los antecesores legales de este último.
- 39 Sin embargo, según la interpretación del Derecho nacional realizada por el órgano jurisdiccional remitente, en su sentencia de 17 de enero de 1980, no es posible, en caso de transmisión de empresa después de la apertura de un procedimiento de insolvencia, con arreglo al principio de igualdad de los acreedores, que el personal transferido pueda invocar su crédito frente a un nuevo deudor solvente y, de este modo, se beneficie indebidamente con respecto a otros acreedores, en particular con respecto a los trabajadores cuya relación laboral se extinguió. De este modo, en el caso de tal transmisión de empresa, el cesionario no responde de los derechos adquiridos ni de los derechos en curso de adquisición a prestaciones respecto de las cuales el período de trabajo o de pertenencia a la empresa requerido ya haya sido efectuado por el trabajador antes de la apertura del procedimiento de insolvencia. En efecto, por lo que se refiere a las prestaciones derivadas de un régimen complementario de previsión profesional, la responsabilidad del cesionario se limita a la parte adquirida por el trabajador gracias a su pertenencia a la empresa tras la apertura del procedimiento de insolvencia.
- 40 En consecuencia, como expone el órgano jurisdiccional remitente, a efectos del cálculo del importe de la pensión de jubilación en virtud de un régimen complementario de previsión profesional que debe abonar el cesionario al trabajador en caso de que se produzca la contingencia que da derecho a una prestación, dicha pensión de jubilación, en un primer momento, debe determinarse sobre la base de las disposiciones de dicho régimen de jubilación, basándose en todos los períodos trabajados por el trabajador durante la relación laboral y, en su caso, en la retribución bruta del trabajador antes de la extinción de la relación laboral, que es determinante. En un segundo momento, procede repartir el importe resultante de dicho cálculo entre la parte correspondiente a los períodos de pertenencia a la empresa cumplidos en el marco de la relación laboral efectuados antes de la apertura del procedimiento de insolvencia y la parte correspondiente a los períodos trabajados después de dicha apertura.
- 41 Por otra parte, es preciso subrayar que PSV está obligado a responder por la parte de los derechos a pensión que los trabajadores que recibe el cesionario acumularon durante los períodos en los que trabajaron para la empresa cedente antes de la apertura del procedimiento de insolvencia únicamente si dichos trabajadores, al igual que FL, pueden invocar derechos definitivos en esa fecha. Además, incluso en tal caso, y a diferencia del importe teórico utilizado para calcular la cuota del cesionario, el importe de las prestaciones a cargo de PSV se calcularía sobre la base de la retribución mensual bruta del trabajador en la fecha de apertura del procedimiento de insolvencia.
- 42 En consecuencia, podría existir una diferencia, estimada por el órgano jurisdiccional remitente en 142,22 euros mensuales en el caso de autos, entre, por un lado, la suma de los importes efectivamente abonados por PSV y el cesionario y, por otro, el importe teórico de la jubilación total al que FL tendría derecho en condiciones normales. No obstante, tal trabajador podría declarar su crédito en el pasivo de la masa por ese importe (asunto C-675/18).
- 43 Por lo que respecta a un trabajador como EM (asunto C-674/18), que aún no había adquirido derechos definitivos a pensión en el momento de la apertura del procedimiento de insolvencia, PSV no respondería, pero el interesado podría declarar su crédito en el pasivo de la masa por el importe de esos derechos.

- 44 Es preciso recordar que, en el marco del procedimiento de cooperación entre los órganos jurisdiccionales nacionales y el Tribunal de Justicia, establecido en el artículo 267 TFUE, corresponde a este último proporcionar al órgano jurisdiccional nacional una respuesta útil que le permita dirimir el litigio del que conoce. Desde este punto de vista, incumbe al Tribunal de Justicia reformular, en su caso, las cuestiones prejudiciales que se le planteen (sentencia de 28 de mayo de 2020, *World Comm Trading Gfz*, C-684/18, EU:C:2020:403, apartado 26 y jurisprudencia citada).
- 45 En el caso de autos, procede entender las cuestiones prejudiciales planteadas en cada uno de los asuntos acumulados en el sentido de que el órgano jurisdiccional remitente se pregunta, en primer lugar, sobre la compatibilidad de la normativa nacional controvertida en dichos asuntos y de la práctica jurisprudencial nacional con las Directivas 2001/23 y 2008/94; en segundo lugar, sobre si unas pérdidas como las sufridas por EM y FL deben considerarse o no manifiestamente desproporcionadas a la luz del artículo 8 de la Directiva 2008/94 y, por último, sobre el efecto directo que esta disposición puede desplegar y la posibilidad de aplicarla frente a un organismo de Derecho privado de garantía contra el riesgo de insolvencia de los empresarios en materia de pensiones de jubilación profesional, como PSV.
- 46 Es preciso señalar que, ante el Tribunal de Justicia, los recurrentes en los litigios principales albergan dudas en cuanto a si, en los asuntos objeto de tales litigios, el procedimiento de insolvencia se abrió en relación con el cedente con el fin de poder realizar la transmisión de empresa de modo que se pudiera reducir la carga que incumbe a los cesionarios por los derechos acumulados por dichos recurrentes en su régimen complementario de previsión profesional. Sin embargo, en el caso de autos, el órgano jurisdiccional remitente no menciona en modo alguno, en sus peticiones de decisión prejudicial, la existencia de fraude o abuso que caracterice la apertura del procedimiento de insolvencia en relación con el cedente.

Sobre las cuestiones prejudiciales primera, segunda y cuarta en cada uno de los asuntos acumulados

- 47 Mediante sus cuestiones prejudiciales primera, segunda y cuarta en cada uno de los asuntos acumulados, el órgano jurisdiccional remitente desea saber, en esencia, si la Directiva 2001/23, habida cuenta, en particular, de sus artículos 3, apartados 1 y 4, y 5, apartado 2, letra a), debe interpretarse en el sentido de que se opone, en caso de transmisión de una empresa sometida a un procedimiento de insolvencia, realizada por el administrador concursal, a una normativa nacional, tal como la interpreta la jurisprudencia nacional, según la cual, cuando se produce, con posterioridad a la apertura del procedimiento de insolvencia, la contingencia que da derecho a una pensión de jubilación en virtud de un régimen complementario de previsión profesional, el cesionario no responde de los derechos en curso de adquisición de un trabajador a dicha pensión de jubilación acumulados por los períodos de trabajo anteriores a la apertura del procedimiento de insolvencia.
- 48 Para responder a estas cuestiones, es preciso recordar que, como se desprende de su artículo 3, interpretado a la luz de su considerando 3, la Directiva 2001/23 tiene por objeto proteger a los trabajadores garantizando el mantenimiento de sus derechos en caso de cambio de empresario, al permitirles seguir trabajando para el nuevo empresario en las mismas condiciones acordadas con el cedente. El objeto de esta Directiva es garantizar, en la medida de lo posible, la continuación de los contratos o de las relaciones laborales con el cesionario, sin modificaciones, con el fin de impedir que los trabajadores afectados se vean en una situación menos favorable por la mera causa de la transmisión (véase, en este sentido, el auto de 28 de enero de 2015, *Gimnasio Deportivo San Andrés*, C-688/13, EU:C:2015:46, apartado 34, y la sentencia de 16 de mayo de 2019, *Plessers*, C-509/17, EU:C:2019:424, apartado 52 y jurisprudencia citada).

- 49 No obstante, como resulta de los considerandos 4 y 6 de la citada Directiva, habida cuenta de las diferencias existentes en los Estados miembros en lo que se refiere al alcance de la protección de los trabajadores en este ámbito, esta misma Directiva pretende reducir tales diferencias mediante una aproximación de las legislaciones nacionales, sin prever, no obstante, una armonización completa en la materia (auto de 28 de enero de 2015, Gimnasio Deportivo San Andrés, C-688/13, EU:C:2015:46, apartado 35 y jurisprudencia citada).
- 50 Además, aunque, conforme al objetivo de la Directiva 2001/23, deben protegerse los intereses de los trabajadores afectados por la transmisión, no puede hacerse abstracción de los derechos del cesionario. Esta Directiva no tiene únicamente por objeto salvaguardar los intereses de los trabajadores en una transmisión de empresa, sino que pretende garantizar un equilibrio justo entre los intereses de estos, por un lado, y los del cesionario, por otro (sentencia de 26 de marzo de 2020, ISS Facility Services, C-344/18, EU:C:2020:239, apartado 26).
- 51 A este respecto, es preciso, no obstante, puntualizar que las normas de la Directiva 2001/23 deben considerarse imperativas, en el sentido de que los Estados miembros no pueden establecer excepciones en perjuicio de los trabajadores a lo previsto en ellas, sin perjuicio de las excepciones previstas por esa propia Directiva (véase, en este sentido, el auto de 28 de enero de 2015, Gimnasio Deportivo San Andrés, C-688/13, EU:C:2015:46, apartado 39 y jurisprudencia citada).
- 52 El artículo 3, apartado 1, párrafo primero, de dicha Directiva enuncia el principio según el cual los derechos y las obligaciones que resulten para el cedente de un contrato de trabajo o de una relación laboral existente en la fecha de la transmisión serán transferidos al cesionario.
- 53 Sin embargo, en primer lugar, del artículo 3, apartado 4, letra a), de la Directiva 2001/23 se deriva que, salvo disposición en contrario por parte de los Estados miembros, los apartados 1 y 3 no serán aplicables a los derechos de los trabajadores en materia de prestaciones de jubilación, invalidez o supervivencia al amparo de regímenes complementarios profesionales o interprofesionales fuera de los regímenes legales de seguridad social de los Estados miembros.
- 54 Asimismo, es preciso señalar que, conforme al artículo 3, apartado 4, letra b), de la Directiva 2001/23, aun cuando los Estados miembros no establezcan que los apartados 1 y 3 de este artículo serán aplicables a los derechos mencionados en el anterior apartado de la presente sentencia, deben adoptar las medidas necesarias para proteger los intereses de los trabajadores —incluyendo quienes hayan dejado ya el centro de actividad del cedente en el momento de la transmisión— en lo que se refiere a sus derechos adquiridos, o en curso de adquisición, a prestaciones de jubilación, comprendidas las prestaciones para los supervivientes, con arreglo a los regímenes complementarios mencionados en el artículo 3, apartado 4, letra a), de dicha Directiva (auto de 28 de enero de 2015, Gimnasio Deportivo San Andrés, C-688/13, EU:C:2015:46, apartado 44 y jurisprudencia citada).
- 55 En segundo lugar, el artículo 5, apartado 1, de la Directiva 2001/23 dispone que los artículos 3 y 4 de esta última no serán aplicables, salvo decisión en contrario de los Estados miembros, a las transmisiones de empresa cuando el cedente sea objeto de un procedimiento de quiebra o de un procedimiento de insolvencia análogo que tenga por objeto la liquidación de los bienes del cedente y que esté bajo la supervisión de una autoridad pública competente.
- 56 Además, el artículo 5, apartado 2, de la Directiva 2001/23 precisa que, en el supuesto de que los artículos 3 y 4 de esta se apliquen a tal transmisión de empresa, independientemente de que el procedimiento de insolvencia se haya iniciado para liquidar los activos del cedente, un Estado miembro, bajo determinadas condiciones, puede no aplicar determinadas garantías previstas en esos artículos 3 y 4.

- 57 Por lo tanto, como excepción al artículo 3, apartado 1, de la citada Directiva, y con arreglo a su artículo 5, apartado 2, letra a), ese Estado miembro puede disponer que las obligaciones del cedente derivadas de los contratos o de las relaciones laborales que puedan existir antes de la fecha de la transmisión o antes de la apertura del procedimiento de insolvencia no se transfieran al cesionario, siempre que dicho procedimiento asegure, en virtud de la legislación de dicho Estado miembro, una protección como mínimo equivalente a la que garantiza la Directiva 80/987.
- 58 Cabe señalar que de la información facilitada por el órgano jurisdiccional remitente se desprende que, de conformidad con el artículo 613a del BGB, en caso de transmisión de una empresa, el cesionario se subroga en los derechos y obligaciones dimanantes de las relaciones laborales existentes en el momento de la transmisión y que ese artículo no establece expresamente que no se transfieran determinados tipos de derechos ni que haya que distinguir las diferentes circunstancias en que se producen tales transmisiones. Por consiguiente, el legislador alemán pretendió, en virtud de la facultad conferida por la Directiva 2001/23, aplicar, en principio, el artículo 3, apartado 1, de dicha Directiva en relación con los derechos de los trabajadores a prestaciones derivadas de un régimen complementario de previsión profesional, incluso cuando la transmisión se produce durante un procedimiento de insolvencia abierto respecto al cedente.
- 59 Por lo tanto, es preciso determinar si, en el marco de la aplicación por principio del artículo 3 de dicha Directiva, es posible, no obstante, en virtud de las excepciones previstas en esa misma Directiva, que se establezca que el cesionario no responda de los derechos en curso de adquisición de un trabajador a una pensión de jubilación con arreglo a un régimen complementario de previsión profesional basados en períodos de trabajo anteriores a la apertura del procedimiento de insolvencia.
- 60 En primer lugar, por lo que se refiere al artículo 5, apartado 1, de la Directiva 2001/23, el Tribunal de Justicia ha declarado reiteradamente que, para determinar si una transmisión de empresa está comprendida en el ámbito de aplicación de esta excepción, hay que asegurarse de que esa transmisión cumple los tres requisitos acumulativos exigidos en dicha disposición, a saber, que el cedente sea objeto de un procedimiento de quiebra o de un procedimiento de insolvencia análogo, que este procedimiento se haya abierto con vistas a la liquidación de los bienes del cedente y que esté bajo la supervisión de una autoridad pública competente (véase, en este sentido, la sentencia de 16 de mayo de 2019, Plessers, C-509/17, EU:C:2019:424, apartado 40 y jurisprudencia citada).
- 61 En particular, el Tribunal de Justicia ha declarado que el artículo 5, apartado 1, de dicha Directiva exige que el procedimiento de quiebra o el procedimiento de insolvencia análogo se haya abierto con vistas a la liquidación de los bienes del cedente y que no cumple este requisito un procedimiento que tenga por objeto la prosecución de la actividad de la empresa de que se trate (véase, en este sentido, la sentencia de 22 de junio de 2017, Federatie Nederlandse Vakvereniging y otros, C-126/16, EU:C:2017:489, apartado 47 y jurisprudencia citada).
- 62 En consecuencia, procedimientos, como los de los litigios principales, cuya finalidad no es la liquidación de los bienes del cedente, sino el mantenimiento de sus actividades después de haberlas transferido, no constituyen un procedimiento abierto con vistas a la liquidación de los bienes del cedente, a efectos del artículo 5, apartado 1, de dicha Directiva (véase, en este sentido, la sentencia de 22 de junio de 2017, Federatie Nederlandse Vakvereniging y otros, C-126/16, EU:C:2017:489, apartados 51 y 52).
- 63 En segundo lugar, por lo que se refiere al artículo 5, apartado 2, letra a), de la Directiva 2001/23, procede señalar que, en virtud de la normativa nacional controvertida en el litigio principal, tal como la interpreta la jurisprudencia nacional, si bien los derechos a una pensión de jubilación con arreglo a un régimen complementario de previsión profesional ya estaban en curso de adquisición antes de la apertura del procedimiento de insolvencia, la pensión de jubilación solo se percibirá cuando, con posterioridad a la apertura de dicho procedimiento, se produzca la contingencia que da derecho a la prestación.

- 64 Por consiguiente, no puede considerarse que dicha normativa nacional, tal como la interpreta la jurisprudencia nacional, verse sobre obligaciones que incumben al cedente antes de la fecha de la transmisión o antes de la apertura del procedimiento de insolvencia sin pasar por alto, como manifestó el Abogado General en el punto 85 de sus conclusiones, la interpretación estricta de la que debe ser objeto esta excepción.
- 65 De lo anterior se deduce que las excepciones específicamente previstas en el artículo 5 de la Directiva 2001/23 no pueden aplicarse a la normativa nacional controvertida en el litigio principal, tal como la interpreta la jurisprudencia nacional.
- 66 No obstante, tal afirmación no excluye que dicha normativa pueda estar comprendida en el ámbito de aplicación de las excepciones previstas en el artículo 3, apartado 4, de la Directiva 2001/23. En efecto, procede señalar que el postulado del artículo 5, apartado 2, letra a), de dicha Directiva, que se refiere a un supuesto de transmisión como el controvertido en los asuntos principales, es la aplicación de los artículos 3 y 4 de esa misma Directiva (sentencia de 11 de junio de 2009, Comisión/Italia, C-561/07, EU:C:2009:363, apartado 41).
- 67 A este respecto, del apartado 58 de la presente sentencia resulta que la normativa nacional controvertida en el litigio principal, tal como la interpreta la jurisprudencia nacional, ha transferido parcialmente al cesionario la obligación de abonar los derechos de los trabajadores a una pensión de jubilación en virtud de un régimen complementario de previsión profesional.
- 68 Pues bien, como ha subrayado la Comisión, toda vez que el artículo 3, apartado 4, de la Directiva 2001/23 permite a los Estados miembros establecer tanto la transmisión íntegra al cesionario de tal obligación como la ausencia total de su transmisión al cesionario, esta disposición no puede interpretarse en el sentido de que prohíbe, por principio, a una normativa nacional proceder a su transmisión parcial.
- 69 En efecto, es preciso observar, como se ha recordado en los apartados 49 y 50 de la presente sentencia, que esta Directiva no prevé una armonización completa y que pretende garantizar un justo equilibrio entre los intereses de los trabajadores, por un lado, y los del cesionario, por otro.
- 70 En tal supuesto, procede considerar que, por un lado, el Estado miembro «dispone en contrario», en el sentido del segmento de frase del artículo 3, apartado 4, letra a), de dicha Directiva, únicamente por lo que respecta a la parte de los derechos de los trabajadores a una pensión de jubilación en virtud de un régimen complementario de previsión profesional que deben transferirse al cesionario y que, por otro lado, la obligación de adoptar las medidas necesarias para proteger los intereses de los trabajadores se impone a ese Estado miembro, con arreglo al artículo 3, apartado 4, letra b), de la Directiva, tanto respecto de la parte de esos derechos que se transfieren al cesionario como de los que siguen siendo oponibles únicamente al cedente, en su caso, en un procedimiento de insolvencia abierto en su contra, como ocurre en los litigios principales.
- 71 De lo anterior se desprende que, en el ejercicio de su margen de apreciación, los Estados miembros pueden establecer que, aunque el cesionario se subroga en los derechos y obligaciones derivados de las relaciones laborales existentes en el momento de la transmisión, únicamente responde de los derechos en curso de adquisición de un trabajador a una pensión de jubilación en virtud de un régimen complementario de previsión profesional basados en períodos de trabajo posteriores a la apertura del procedimiento de insolvencia en tanto en cuanto dicho Estado miembro adopte las medidas necesarias para proteger los intereses de los trabajadores, conforme al artículo 3, apartado 4, letra b), de la citada Directiva.
- 72 En efecto, tal interpretación permite, en principio, garantizar un justo equilibrio entre la salvaguardia de los intereses de los trabajadores y la salvaguardia de los de los cesionarios en caso de transmisión de empresa tras la apertura de un procedimiento de insolvencia, en la medida en que garantiza el

mantenimiento de los derechos de los trabajadores a una pensión de jubilación en virtud de un régimen complementario de previsión profesional, al tiempo que establece una limitación de la responsabilidad de los cesionarios que puede facilitar las transmisiones de las empresas objeto de un procedimiento de insolvencia.

- 73 A este respecto, es preciso señalar también que el tenor del artículo 3, apartado 4, letra b), de la Directiva 2001/23 reproduce, en esencia, el del artículo 8 de la Directiva 80/987, que está redactado de manera idéntica al artículo 8 de la Directiva 2008/94, que codificó la Directiva 80/987. Además, el artículo 5, apartado 2, letra a), de la Directiva 2001/23, que se refiere a las transmisiones de empresas durante un procedimiento de insolvencia, exige expresamente una protección al menos equivalente a la establecida en las situaciones previstas por la Directiva 80/987. De esto se deduce que las medidas necesarias para la protección de los intereses de los trabajadores que deben adoptar los Estados miembros en virtud del artículo 3, apartado 4, letra b), de la Directiva 2001/23 deben entenderse en el sentido de que incluyen, en todo caso, las medidas previstas por la Directiva 2008/94 y destinadas a compensar la insolvencia del empresario, ya sea este el cesionario o, como en el caso de autos, el cedente.
- 74 De lo anterior se desprende que, en caso de transmisión de empresa tras la apertura de un procedimiento de insolvencia, la protección de los trabajadores por lo que se refiere a sus derechos adquiridos o en curso de adquisición a prestaciones de jubilación en virtud de regímenes complementarios de previsión profesionales o interprofesionales, en el sentido del artículo 3, apartado 4, letra b), de la Directiva 2001/23, debe ser de un nivel al menos equivalente al nivel de protección exigido en el artículo 8 de la Directiva 2008/94.
- 75 Habida cuenta de lo que antecede, procede responder a las cuestiones prejudiciales primera, segunda y cuarta en cada uno de los asuntos acumulados que la Directiva 2001/23, en particular a la luz de sus artículos 3, apartados 1 y 4, y 5, apartado 2, letra a), debe interpretarse en el sentido de que no se opone, en caso de transmisión de una empresa sometida a un procedimiento de insolvencia, efectuada por el administrador concursal, a una normativa nacional, tal como la interpreta la jurisprudencia nacional, según la cual, cuando se produce, con posterioridad a la apertura del procedimiento de insolvencia, la contingencia que da derecho a una pensión de jubilación en virtud de un régimen complementario de previsión profesional, el cesionario no responde de los derechos en curso de adquisición a esa pensión de jubilación de un trabajador acumulados por los períodos de trabajo anteriores a la apertura del procedimiento de insolvencia, siempre que, por lo que respecta a la parte del importe de la que no es responsable el cesionario, las medidas adoptadas para proteger los intereses de los empleados sean de un nivel al menos equivalente al nivel de protección exigido con arreglo al artículo 8 de la Directiva 2008/94.

Sobre las cuestiones prejudiciales tercera, quinta y sexta en cada uno de los asuntos acumulados

- 76 Mediante sus cuestiones prejudiciales tercera, quinta y sexta, que procede examinar conjuntamente, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 3, apartado 4, letra b), de la Directiva 2001/23, en relación con el artículo 8 de la Directiva 2008/94, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional, tal como la interpreta la jurisprudencia nacional, que establece que, cuando se produce —con posterioridad a la apertura del procedimiento de insolvencia durante el cual se efectuó la transmisión de la empresa— la contingencia que da derecho a prestaciones de jubilación en virtud de un régimen complementario de previsión profesional, y por lo que se refiere a la parte de esas prestaciones que no incumbe al cesionario, por un lado, el organismo de garantía contra la insolvencia designado por el Derecho nacional no debe responder cuando los derechos en curso de adquisición a prestaciones de jubilación no fueran ya definitivos en el momento de la apertura dicho procedimiento de insolvencia y, por otro lado, a efectos de determinar el importe

relativo a la parte de esas prestaciones de la que es responsable dicho organismo, tal importe se calcula sobre la base de la retribución bruta mensual del trabajador de que se trate en el momento de la apertura de dicho procedimiento.

- 77 A este respecto, procede recordar, en primer lugar, que, como resulta del apartado 75 de la presente sentencia, la garantía que debe ofrecer el Estado miembro de que se trate respecto de la parte del importe de las prestaciones de jubilación en virtud de un régimen complementario de previsión profesional que no incumbe al cesionario debe ser de un nivel al menos equivalente al nivel de protección impuesto en el artículo 8 de la Directiva 2008/94.
- 78 En este contexto, los Estados miembros disponen, en el marco de la transposición del artículo 8 de la Directiva 2008/94, de un amplio margen de apreciación para determinar tanto el mecanismo como el nivel de protección de los derechos adquiridos por los trabajadores a prestaciones de jubilación con arreglo a regímenes complementarios de previsión. Dado que esta disposición no puede interpretarse en el sentido de que exige una garantía íntegra de esos derechos, no se opone a que los Estados miembros reduzcan, persiguiendo objetivos económicos y sociales legítimos, los derechos adquiridos de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario, siempre que respeten, en particular, el principio de proporcionalidad. Por lo tanto, los Estados miembros están obligados, conforme al objetivo perseguido por esta Directiva, a garantizar a los trabajadores la protección mínima exigida en el artículo 8 de dicha Directiva (véase, en este sentido, la sentencia de 19 de diciembre de 2019, Pensions-Sicherungs-Verein, C-168/18, EU:C:2019:1128, apartados 38 a 40 y jurisprudencia citada).
- 79 Por lo que respecta a la protección mínima exigida en el artículo 8 de la Directiva 2008/94, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que la correcta transposición de esta disposición requiere que, en caso de insolvencia del empresario, el antiguo trabajador perciba al menos la mitad de las prestaciones de jubilación derivadas de los derechos a pensión acumulados en el marco de un régimen complementario de previsión profesional y que esta disposición obliga a los Estados miembros a garantizar, en ese caso, a cada antiguo trabajador asalariado una indemnización equivalente al menos a la mitad del valor de sus derechos adquiridos en virtud de tal régimen (véase, en este sentido, la sentencia de 19 de diciembre de 2019, Pensions-Sicherungs-Verein, C-168/18, EU:C:2019:1128, apartados 41, 51 y 52 y jurisprudencia citada).
- 80 Asimismo, dicha protección mínima se opone a una reducción manifiestamente desproporcionada de las prestaciones de jubilación profesionales de un trabajador que menoscabe gravemente la capacidad del interesado de garantizarse el sustento. Así sucedería en el caso de una reducción de las prestaciones de jubilación sufrida por un antiguo trabajador asalariado que ya vive o habría de vivir, a causa de dicha reducción, por debajo del umbral de riesgo de pobreza fijado para el Estado miembro de que se trate por la oficina estadística de la Unión Europea (Eurostat). Por lo tanto, dicha protección mínima exige que un Estado miembro garantice, al antiguo trabajador expuesto a tal reducción de sus prestaciones de jubilación, una indemnización de un importe que, sin que cubra necesariamente la totalidad de las pérdidas sufridas, mitigue su carácter manifiestamente desproporcionado (véase, en este sentido, la sentencia de 19 de diciembre de 2019, Pensions-Sicherungs-Verein, C-168/18, EU:C:2019:1128, apartados 44 y 45).
- 81 Es preciso añadir asimismo que el artículo 8 de la Directiva 2008/94 tiene por objeto garantizar la protección de los intereses de los trabajadores asalariados a largo plazo, dado que tales intereses en lo que se refiere a los derechos adquiridos o en curso de adquisición se extienden, en principio, a todo el período de jubilación (sentencia de 24 de noviembre de 2016, Webb-Sämann, C-454/15, EU:C:2016:891, apartado 27).
- 82 En segundo lugar, procede señalar que, en caso de transmisión de empresa después de la apertura de un procedimiento de insolvencia, la normativa nacional controvertida en el litigio principal establece que el cesionario se subroga en los derechos y obligaciones derivados de las relaciones laborales

existentes en el momento de la transmisión, de modo que, por lo que se refiere a un régimen complementario de previsión profesional como el controvertido en el litigio principal, a efectos del cálculo de la cuantía de las prestaciones de jubilación cuando se produce la contingencia que da derecho a ellas, hay que basarse en todos los períodos trabajados por el trabajador durante la relación laboral, incluidos los trabajados para el cedente, y en la retribución bruta del trabajador antes de la extinción de la relación laboral.

- 83 Además, como se desprende de la información facilitada por el órgano jurisdiccional remitente, que se recuerda en los apartados 20 y 28 de la presente sentencia, de conformidad con el régimen complementario de previsión profesional controvertido en el litigio principal, el importe de la pensión de jubilación por cada año de servicio imputable se sitúa en un determinado porcentaje de la retribución bruta del trabajador en el momento en que se produce la contingencia que da derecho a estas prestaciones, sin que pueda superar un determinado porcentaje tras 45 años de servicio.
- 84 De lo anterior se deduce que la normativa nacional controvertida en el litigio principal observa la garantía que se deriva del artículo 8 de la Directiva 2008/94 —mencionada en el apartado 79 de la presente sentencia y consistente en garantizar a un antiguo trabajador asalariado al menos la mitad de las prestaciones de jubilación derivadas de los derechos a pensión acumulados en el marco de un régimen complementario de previsión profesional— únicamente en la medida en que se garantice al antiguo trabajador la percepción de la mitad de las cantidades que se le adeudan en virtud del mecanismo de cálculo establecido en la normativa nacional recordada en los apartados 82 y 83 de la presente sentencia.
- 85 Más concretamente, el artículo 8 de la Directiva 2008/94 no puede interpretarse, en un caso como el controvertido en el litigio principal, en el sentido de que el importe de la prestación, cuyo 50 % al menos debe reconocerse al antiguo trabajador, puede calcularse sin tener debidamente en cuenta, a tal fin, los períodos trabajados para el cedente, durante los cuales se acumularon los derechos a prestaciones de jubilación, y la retribución bruta del trabajador en el momento de la generación de tales derechos.
- 86 Además, un cálculo que no tenga en cuenta los períodos de trabajo y la retribución bruta mencionados en el apartado anterior de la presente sentencia no permitiría determinar si procede mitigar, conforme a la exigencia derivada de dicho artículo 8 y recordada en el apartado 80 de la presente sentencia, las consecuencias de una reducción de las prestaciones de jubilación sufrida por un antiguo trabajador asalariado que ya vive o habría de vivir, a causa de dicha reducción, por debajo del umbral de riesgo de pobreza fijado para el Estado miembro de que se trate.
- 87 A este respecto, procede desestimar la alegación del Gobierno alemán de que, dado que la versión alemana del artículo 8 de la Directiva 2008/94 utiliza la expresión «ihrer erworbenen Rechte oder Anwartschaftsrechte» y que «erworbene Anwartschaftsrechte» puede traducirse literalmente como «derechos en curso de adquisición adquiridos», esta disposición se refiere únicamente a los derechos en curso de adquisición que, conforme a las disposiciones nacionales, están adquiridos, es decir, definitivos.
- 88 En efecto, procede observar que, como alega el recurrente en el litigio principal en el asunto C-674/18, otras versiones lingüísticas de esta disposición, como las versiones en español, francés o italiano, solo se refieren a los «derechos adquiridos y a los derechos en curso de adquisición», sin exigir que estos últimos también se hayan convertido en definitivos.
- 89 Pues bien, es preciso recordar que, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, la exigencia de uniformidad en la interpretación de una disposición de Derecho de la Unión requiere, en caso de divergencia entre sus diferentes versiones lingüísticas, que la disposición de que se trate se interprete

en función del contexto y de la finalidad de la normativa en la que se integra (sentencia de 23 de noviembre de 2016, Bayer CropScience y Stichting De Bijenstichting, C-442/14, EU:C:2016:890, apartado 84 y jurisprudencia citada).

- 90 Ciertamente, el artículo 2, apartado 2, párrafo primero, de la Directiva 2008/94 establece que esta no afecta al Derecho nacional en lo que se refiere, en particular, a la definición de los términos «derecho adquirido», por un lado, y «derechos en vías de adquisición», por otro.
- 91 Por consiguiente, dicha Directiva no se opone a que un Estado miembro distinga, dentro de los derechos en curso de adquisición, aquellos que tienen carácter definitivo. Sin embargo, tal margen de apreciación reconocido a los Estados miembros no puede conducir a privar de efectividad a las disposiciones de dicha Directiva y, en particular, a su artículo 8. Pues bien, así sucedería si se permitiera a un Estado miembro sustraer determinadas categorías de derechos en curso de adquisición, en el sentido de su Derecho interno, de la obligación de protección mínima que se impone en virtud del artículo 3, apartado 4, letra b), de la Directiva 2001/23, interpretado a la luz del artículo 8 de la Directiva 2008/94, en relación con todos los derechos en curso de adquisición.
- 92 Corresponde, en definitiva, al órgano jurisdiccional remitente comprobar, habida cuenta de los principios expuestos en los apartados anteriores de la presente sentencia, si se ha incumplido, en los litigios principales, la obligación de garantizar una protección mínima del trabajador con derecho a prestaciones en virtud de un régimen complementario de previsión profesional.
- 93 Habida cuenta de lo anterior, procede responder a las cuestiones prejudiciales tercera, quinta y sexta en cada uno de los asuntos acumulados que el artículo 3, apartado 4, letra b), de la Directiva 2001/23, en relación con el artículo 8 de la Directiva 2008/94, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional, tal como la interpreta la jurisprudencia nacional, que establece, cuando se produce —con posterioridad a la apertura del procedimiento de insolvencia durante el cual se efectuó la transmisión de la empresa— la contingencia que da derecho a prestaciones de jubilación en virtud de un régimen complementario de previsión profesional, y por lo que se refiere a la parte de esas prestaciones que no incumbe al cesionario, que, por un lado, el organismo de garantía contra la insolvencia designado por el Derecho nacional no debe responder cuando los derechos en curso de adquisición a prestaciones de jubilación no fueran ya definitivos en el momento de la apertura dicho procedimiento de insolvencia y que, por otro lado, a efectos de determinar el importe relativo a la parte de esas prestaciones de la que es responsable dicho organismo, tal importe se calcula sobre la base de la retribución mensual bruta del trabajador de que se trate en el momento de la apertura de dicho procedimiento, si de ello resulta que se priva a los trabajadores de la protección mínima garantizada en dicha disposición, extremo que corresponde comprobar al órgano jurisdiccional remitente.

Sobre las cuestiones prejudiciales séptima a novena en cada uno de los asuntos acumulados

- 94 Mediante sus cuestiones prejudiciales séptima a novena en cada uno de los asuntos acumulados, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el artículo 8 de la Directiva 2008/94, en la medida en que establece una protección mínima de los derechos adquiridos, o de los derechos en curso de adquisición, de los trabajadores a prestaciones de jubilación, tiene un efecto directo que el interesado puede invocar frente a un organismo de garantía de Derecho privado, encargado de recaudar de los empresarios contribuciones obligatorias y que puede recurrir, para ello, a la ejecución forzosa, estando sujeto a supervisión por parte de una autoridad pública del Estado miembro de que se trate.
- 95 El Tribunal de Justicia ya respondió, en su sentencia de 19 de diciembre de 2019, Pensions-Sicherungs-Verein (C-168/18, EU:C:2019:1128), a la cuestión de si el artículo 8 de la Directiva 2008/94 puede tener efecto directo, de modo que puede invocarse frente a un organismo de Derecho

privado, designado por el Estado miembro de que se trate como organismo de garantía contra el riesgo de insolvencia de los empresarios en materia de jubilación profesional. En los apartados 52 a 57 de dicha sentencia respondió, en esencia, en sentido afirmativo, siempre que, por un lado, considerando la función de garantía conferida a dicho organismo y las condiciones en las que la lleva a cabo, dicho organismo pueda asimilarse al Estado y, por otro lado, esta misión se extienda efectivamente a los tipos de prestaciones de jubilación para las que se solicita la protección mínima establecida en el citado artículo 8.

- 96 Habida cuenta de estas consideraciones, procede responder a las cuestiones prejudiciales séptima a novena en cada uno de los asuntos acumulados que el artículo 8 de la Directiva 2008/94, en la medida en que establece una protección mínima de los derechos adquiridos, o de los derechos en curso de adquisición, de los trabajadores a prestaciones de jubilación, puede tener efecto directo, de modo que puede invocarse frente a un organismo de Derecho privado, designado por el Estado miembro interesado como organismo de garantía contra el riesgo de insolvencia de los empresarios en materia de pensiones de jubilación, siempre que, por un lado, considerando la función de garantía conferida a dicho organismo y las condiciones en las que la lleva a cabo, dicho organismo pueda asimilarse al Estado y, por otro lado, esta misión se extienda efectivamente a los tipos de prestaciones de jubilación para las que se solicita la protección mínima establecida en el citado artículo 8, extremo que corresponde determinar al órgano jurisdiccional remitente.

Costas

- 97 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a este resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Quinta) declara:

- 1) **La Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de transmisiones de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad, en particular a la luz de sus artículos 3, apartados 1 y 4, y 5, apartado 2, letra a), debe interpretarse en el sentido de que no se opone, en caso de transmisión de una empresa sometida a un procedimiento de insolvencia, efectuada por el administrador concursal, a una normativa nacional, tal como la interpreta la jurisprudencia nacional, según la cual, cuando se produce, con posterioridad a la apertura del procedimiento de insolvencia, la contingencia que da derecho a una pensión de jubilación en virtud de un régimen complementario de previsión profesional, el cesionario no responde de los derechos en curso de adquisición a esa pensión de jubilación de un trabajador acumulados por los períodos de trabajo anteriores a la apertura del procedimiento de insolvencia, siempre que, por lo que respecta a la parte del importe de la que no es responsable el cesionario, las medidas adoptadas para proteger los intereses de los empleados sean de un nivel al menos equivalente al nivel de protección exigido con arreglo al artículo 8 de la Directiva 2008/94/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2008, relativa a la protección de los trabajadores asalariados en caso de insolvencia del empresario.**
- 2) **El artículo 3, apartado 4, letra b), de la Directiva 2001/23, en relación con el artículo 8 de la Directiva 2008/94, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional, tal como la interpreta la jurisprudencia nacional, que establece que, cuando se produce —con posterioridad a la apertura del procedimiento de insolvencia durante el cual se efectuó la transmisión de la empresa— la contingencia que da derecho a prestaciones de**

jubilación en virtud de un régimen complementario de previsión profesional, y por lo que se refiere a la parte de esas prestaciones que no incumbe al cesionario, por un lado, el organismo de garantía contra la insolvencia designado por el Derecho nacional no debe responder cuando los derechos en curso de adquisición a prestaciones de jubilación no fueran ya definitivos en el momento de la apertura dicho procedimiento de insolvencia y, por otro lado, a efectos de determinar el importe relativo a la parte de esas prestaciones de la que es responsable dicho organismo, tal importe se calcula sobre la base de la retribución bruta mensual del trabajador de que se trate en el momento de la apertura de dicho procedimiento, si de ello resulta que se priva a los trabajadores de la protección mínima garantizada en dicha disposición, extremo que corresponde comprobar al órgano jurisdiccional remitente.

- 3) El artículo 8 de la Directiva 2008/94, en la medida en que establece una protección mínima de los derechos adquiridos, o de los derechos en curso de adquisición, de los trabajadores a prestaciones de jubilación, puede tener efecto directo, de modo que puede invocarse frente a un organismo de Derecho privado, designado por el Estado miembro interesado como organismo de garantía contra el riesgo de insolvencia de los empresarios en materia de pensiones de jubilación, siempre que, por un lado, considerando la función de garantía conferida a dicho organismo y las condiciones en las que la lleva a cabo, dicho organismo pueda asimilarse al Estado y, por otro lado, esta misión se extienda efectivamente a los tipos de prestaciones de jubilación para las que se solicita la protección mínima establecida en el citado artículo 8, extremo que corresponde determinar al órgano jurisdiccional remitente.**

Firmas