

Versión anonimizada

C-583/21 - 1

Asunto C-583/21

Petición de decisión prejudicial

Fecha de presentación:

20 de septiembre de 2021

Órgano jurisdiccional remitente:

Juzgado de lo Social n.º 1 de Madrid (España)

Fecha de la resolución de remisión:

30 de julio de 2021

Parte demandante:

NC

Partes demandadas:

DA

DV

CG

BA

Juzgado de lo Social n.º 1 de Madrid

[OMISSIS]

AUTO

[OMISSIS]

[OMISSIS] [Identificación del órgano jurisdiccional remitente, de las partes y del objeto del procedimiento]

ANTECEDENTES DE HECHO

ES

PRIMERO.- El día 29 de junio del 2021, se celebró la vista oral correspondiente a los autos con objeto despido del demandante Don NC. En la demanda se había formulado la posibilidad de que por este Juzgado se planteara cuestión prejudicial.

SEGUNDO.- El día 30 de junio, se dictó providencia del siguiente tenor literal:

«Habiéndose celebrado en el día de ayer la vista oral del procedimiento 811-20, de conformidad con *el artículo 79, apartado 3, letra b) del Tratado de la Unión Europea, y del artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, así como siguiendo las indicaciones orientativas contenidas en las Recomendaciones del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 20.7.2018 (DOUE de 20.7.2018), y ante la eventualidad de que por este Juzgado, de oficio, se decidiera plantear ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea una Cuestión Prejudicial respecto a si se debe de considerar que queda incluido dentro del ámbito de aplicación descrito en el *artículo 1.º de la Directiva 2001/23/CE, de 12 de marzo de 2001 del Consejo*, sobre 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 empresas o de centros de actividad, en relación con el *artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores*, precepto de transposición de dicha Directiva al derecho español, el personal contratado laboralmente al servicio de los Notarios, funcionarios públicos que se vinculan laboralmente como empleadores con el personal a su servicio, cuyas relaciones están regidas por la normativa laboral general y por su propio Convenio Colectivo. Y por tanto, si es o no de aplicación a dichos trabajadores laborales la protección contenida en dicha norma comunitaria, lo que resulta relevante en el presente litigio a la hora de determinar cuál debe de ser el cómputo de antigüedad, para poder calcular la indemnización legalmente adecuada en un despido, ya sea considerado, en su caso, nulo o improcedente.

[OMISSIS]

[OMISSIS] [Trámite de alegaciones de las partes y del Ministerio Fiscal]».

TERCERO.- En fechas de 14 y 20 de julio de este año, se presentaron las alegaciones que tuvieron a bien realizar las partes, que constan en este procedimiento y que se dan por reproducidas.

La representante del Ministerio Fiscal evacuó Informe que tuvo entrada en fecha de 21 de julio entendiendo pertinente el planteamiento de la presente cuestión.

CUARTO.- Quedan los autos vistos para interponer la presente CUESTIÓN PREJUDICIAL.

ASPECTOS DE HECHO

PRIMERO.- - Son resaltables los aspectos siguientes, a tener en cuenta a los efectos del planteamiento de la presente Cuestión Prejudicial:

1) Los Notarios son funcionarios públicos, que acceden a dicho empleo público tras superar una oposición de ámbito estatal, convocadas periódicamente por el Ministerio de Justicia, Dirección General del Registro y del Notariado y que tienen una regulación general especial, siendo la última convocatoria conocida para ocupar vacantes (por jubilación, traslado, excedencia, fallecimiento o por haber quedado vacantes en anterior convocatoria), mediante Resolución de 24.10.2018 (BOE de 31.10.2018).

2) Viene definido en el *artículo 1 de la aún vigente Ley de 28 de mayo de 1.862, Orgánica del Notariado (publicada en la Gaceta de Madrid n.º 149, de 29.5.1862), como «el funcionario público autorizado para dar fe, conforme a las leyes, de los contratos y demás actos extrajudiciales»*, añadiendo dicho precepto que: *«Habrá en todo el Reino una sola clase de estos funcionarios»*. Esta norma orgánica, que ha tenido algunas modificaciones posteriores, se ve complementada entre otras, por su Reglamento de la organización y régimen del Notariado, Decreto de 2.6.1944, modificado por Real Decreto 457/2007, de 19 de enero, y por Real Decreto 140/2015, de 6 de marzo, sobre Demarcación Notarial.

3) Al mismo tiempo que funcionarios públicos, los Notarios, que están obligadamente dados de alta en el Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos (RETA), son también empleadores del personal a su servicio, con los que libremente se vinculan mediante la suscripción de contratos de trabajo, sujetos a la totalidad de la legislación laboral general (Estatuto de los Trabajadores, Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, Ley Orgánica de Libertad Sindical, etc.), así como de la comunitaria europea, al no estar excluidos ni de una ni de otra. Negocian Convenios Colectivos laborales, conforme a las reglas generales del Estatuto de los Trabajadores, hasta el año 2010 de diversos ámbitos territoriales, y desde 2010, de ámbito estatal, el II y último suscrito en fecha 24.7.2017 (BOE de 6.10.2017), en cuyo artículo 1.º, dedicado a las partes signatarias del mismo, se señala que: *«Son firmantes del presente Convenio Estatal de Notarios y Personal Empleado, de una parte, en representación de los trabajadores de la Asociación Estatal de Empleados de Notarías y la Central Sindical Independiente y de Funcionarios (FEAPEN-CSIF), y la Federación de Servicios de USO (FS-USO) y, de otra parte, la Federación de Asociaciones de Notarios de España (FEDANE), como representación empresarial»*.

En su artículo 9 señala, como ámbito personal de aplicación, que regula «las relaciones de trabajo entre los Notarios en cualquier forma en que se organicen, pertenecientes a cualquier Colegio Notarial de los existentes en España y sus empleados, sin perjuicio de las normas estatales que le sean de aplicación».

4) Cuando un Notario cesa, por traslado o jubilación, el nuevo que le sucede, que puede o no continuar en el mismo espacio físico, debe conservar durante 25 años el archivo («Protocolo») del anterior, expidiendo las copias y las certificaciones de las actuaciones realizadas por el anterior Notario, cuando le son solicitadas por los usuarios, siendo habitual (no legalmente obligado), el

mantenimiento de la plantilla y la instalaciones por el nuevo titular, la «oficina pública», en terminología del *artículo 69 del Reglamento Notarial*, entendida como «conjunto de medios personales y materiales ordenados para el cumplimiento de dicha finalidad» de función pública notarial. No existe norma especial expresa, ni tampoco convencional, sobre la situación de la plantilla en caso de despido, salvo en los casos de traslado o excedencia voluntaria del Notario mencionada.

SEGUNDO. - Como aspectos de hecho más resaltables de la reclamación, cabe reseñar los siguientes:

1. El presente litigio, en trámite de dictar sentencia una vez sea resuelta la presente cuestión prejudicial, deriva de la interposición ante la Jurisdicción laboral de una Demanda sobre despido objetivo por parte del trabajador Don NC, contra su último empleador, el Notario Don BA, así como —por cuestiones de legitimación procesal—, contra los antiguos empleadores, los Notarios Don DA, Don DV y Don CG.

2. El demandante, Don NC, ha prestado servicios en la Notaría situada en [...] por cuenta de los siguientes Notarios que venían ocupando tal plaza en los siguientes períodos:

- Para Don DA y Don CG: desde el 24 de mayo del 2004 al 30 de noviembre del 2012.

- Para Don DA: desde el 1 de diciembre del 2012 hasta el 25 de abril del 2014.

- Para Don DV: desde el 1 de febrero del 2015 al 30 de septiembre del 2019.

- Para Don BA: desde el 11 de febrero del 2020 al 16 de marzo del 2020.

3. En fecha de 30 de septiembre del 2019, el Notario Don DV entregó carta a aquel, dándole la oportunidad de trasladarse con él a su nuevo destino en [...] o de extinguir la relación laboral. El demandante optó por recibir el saldo y finiquito, incluyendo la indemnización en concepto del despido «económico fuerza mayor» en la cuantía de 10 071,20 euros.

4. El empleador demandado Don BA fue nombrado notario adjudicatario de la plaza en fecha de 29 de enero del 2020. Don BA había hablado con Don NC en diciembre del 2019 con el objeto de contar con sus servicios, una vez tomara posesión de la plaza.

5. En fecha de 11 de febrero del 2020, Don BA firmó con Don NC contrato de trabajo indefinido con la categoría profesional de oficial primera, estableciendo un período de prueba de 6 meses.

6. En fecha de 15 de marzo del 2020, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública dictó Instrucción sobre la adopción de medidas que

garantizaran la adecuada prestación del servicio público notarial, a consecuencia del Estado de Alarma provocado por la gestión de la crisis ocasionada por la pandemia COVID 19. Sintéticamente, se adoptó la medida de que se celebraran solamente aquellas actuaciones de carácter urgente, que en la notaría adoptarían las medidas de separación y alejamiento físico recomendadas por las autoridades, y que se establecerían turnos atendiendo al número de empleados. Esta Instrucción fue hecha pública mediante nota de prensa la noche del mencionado 15 de marzo.

7. El día 16 de marzo, Don NC, junto a los trabajadores Don TA y Don JD, acudieron a la Notaría, y se comunicaron con el Notario a los efectos de que diera cumplimiento a la mencionada Instrucción, insistiendo en la importancia de establecer turnos, conseguir gel y mascarillas, y llevar a cabo solo aquellas actuaciones urgentes. Don BA les dijo en su despacho la siguiente frase literal: «esto no es una cooperativa». En la tarde de ese mismo día, Don BA entregó a Don NC carta de baja definitiva en la empresa por no superar el período de prueba con efectos del mismo día, que aquel firmó como «no conforme» (obstante en folio 126 que se da por reproducida).

8) Don NC interpone Demanda por Despido, solicitando en primer lugar la declaración de nulidad del mismo, o alternativamente la improcedencia, invocando una antigüedad de **24 de mayo del 2004 (fecha en la que comenzó a prestar servicios para la mencionada Notaría).**

9) El notario empleador se opone a la demanda, y postula una antigüedad de **11 de febrero del 2020**, cuando firmó el contrato laboral con Don NC.

10) Por tanto, la cuestión litigiosa reside en la fecha de la antigüedad a tomar en consideración a los efectos del cálculo indemnizatorio, para el caso de estimación de la demanda.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Son datos normativos de Derecho interno destacables, a los efectos de la presente Cuestión Prejudicial, los siguientes:

1) El *artículo 55 del I Convenio Colectivo* estatal de notarios y personal empleado, de 14.7.2010 (BOE de 23.8.2010), suscrito por Federación de Servicios Financieros y Administrativos de CC.OO. (COMFIA) y Federación de Servicios de UGT (Fes-UGT) y, de otra parte, por la Federación de Asociaciones Patronales de Notarios de España (FEDANE):

«La extinción de la relación laboral por traslado o excedencia voluntaria del Notario, dará derecho al empleado a percibir la indemnización que en cada momento esté prevista en la legislación vigente para el caso de traslado o extinción por causa objetiva (fijada en la actualidad en veinte días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año, y con un máximo de doce mensualidades, de acuerdo con el *art. 40.1 ó 52.c) del Estatuto de los Trabajadores*), todo ello en función del efectivo tiempo de

prestación de servicios con ese Notario que cesa. No habrá lugar a dicha indemnización si se produce alguna de las siguientes situaciones: En caso de convenio entre Notarios, si el empleado continúa con los otros titulares. Si antes o coetáneamente al traslado, el empleado alcanza un acuerdo con otro Notario para continuar trabajando. Si el empleado le acompaña al titular a su nuevo centro de trabajo. En todo caso los empleados que se quedaran cesantes por el traslado o excedencia voluntaria del Notario tendrían derecho preferente a asistir a los cursos de formación que se fijen de acuerdo con este convenio».

2) El *II Convenio Colectivo Estatal del personal de Notarías (IICCEN)*, publicado en el BOE de 16.9.2017, artículo 50, señala lo siguiente:

«La extinción de la relación laboral por traslado (que exija cambio de residencia) o excedencia voluntaria del Notario, dará derecho al empleado a percibir la indemnización que en cada momento esté prevista en la legislación vigente para el caso de traslado o extinción por causa objetiva (fijada en la actualidad en veinte días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año, y con un máximo de doce mensualidades, de acuerdo con el *artículos 40.1 ó 52. c) del Estatuto de los Trabajadores*), todo ello en función del efectivo tiempo de prestación de servicios con ese Notario que cesa. No habrá lugar a dicha indemnización si se produce alguna de las siguientes situaciones:

1. En caso de convenio entre Notarios, si el empleado continúa con los otros titulares.
2. Si antes o coetáneamente al traslado, y a iniciativa del empleado, este alcanza un acuerdo con otro Notario para continuar trabajando, siempre y cuando se mantenga por el Notario que contrata el reconocimiento de la antigüedad a efectos indemnizatorios.
3. Si el empleado le acompaña al titular a su nuevo centro de trabajo.

En todo caso los empleados que se quedaran cesantes por el traslado o excedencia voluntaria del Notario tendrían derecho preferente a asistir a los cursos de formación que se fijen de acuerdo con este convenio».

3) El *artículo 44,1 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre*, Estatuto de los Trabajadores (ET):

«1. El cambio de titularidad de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma no extinguirá por sí mismo la relación laboral, quedando el nuevo empresario subrogado en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior, incluyendo los compromisos de pensiones, en los términos previstos en su normativa específica, y, en general, cuantas obligaciones en materia de protección social complementaria hubiere adquirido el cedente.

2. A los efectos de lo previsto en este artículo, se considerará que existe sucesión de empresa cuando la transmisión afecte a una entidad económica que mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica, esencial o accesoria».

4) El artículo 56 ET, en lo que interesa a efectos del litigio:

«1. Cuando el despido sea declarado improcedente, el empresario, en el plazo de cinco días desde la notificación de la sentencia, podrá optar entre la readmisión del trabajador o el abono de una indemnización equivalente a treinta y tres días de salario por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año, hasta un máximo de veinticuatro mensualidades. La opción por la indemnización determinará la extinción del contrato de trabajo, que se entenderá producida en la fecha del cese efectivo en el trabajo.

5) El artículo 52,c) ET, que señala que el contrato podrá extinguirse: «Cuando concurra alguna de las causas previstas en el artículo 51.1 y la extinción afecte a un número inferior al establecido en el mismo», siendo una de esas causas, la causa económica.

6) El artículo 53,1, a) y b) ET, que señala lo siguiente, respecto al despido objetivo individual:

«1. La adopción del acuerdo de extinción al amparo de lo prevenido en el artículo anterior exige la observancia de los requisitos siguientes:

a) Comunicación escrita al trabajador expresando la causa.

b) Poner a disposición del trabajador, simultáneamente a la entrega de la comunicación escrita, la indemnización de veinte días por año de servicio, prorrateándose por meses los períodos de tiempo inferiores a un año y con un máximo de doce mensualidades».

7) La Jurisprudencia española, no muy numerosa, donde son de destacar las siguientes Sentencias del Tribunal Supremo:

1) La STS de 15.12.2004, que, aludiendo a un artículo del Reglamento Notarial de 1956, señalaba que tal precepto había de entenderse *«forzosamente derogado, al menos, desde la promulgación del Estatuto de los Trabajadores, cuya Disposición Derogatoria dejaba sin efecto cuantas disposiciones se opusieran a esa Ley. Y, entre las relaciones laborales de carácter especial que se recogen en el art. 2 no figura la de los empleados de Notarías y entre las causas de extinción relacionadas en el art. 49 no figura el cese del empleador, salvo en los supuestos de su jubilación o muerte y los que dan lugar a la extinción por causas objetivas en los casos contemplados en los art. 51 y 52.c) del Estatuto de los Trabajadores. Supone ello que de tal Decreto únicamente subsistirán aquellas normas que sean compatibles con la regulación que el Estatuto realiza de la relación de trabajo, y las relativas a la extinción del contrato no se hallan en este supuesto»*.

2) La STS de 23.7.2010, *dictada en el Recurso de Unificación de Doctrina 2979/2009*, última conocida del alto tribunal, dictada en el caso de un cese del Notario que venía ocupando la Notaría, por incorporación del titular, que indicaba que la naturaleza jurídica de la función pública que el notario desarrolla «*no lo aparta de su condición de empresario al concurrir los requisitos exigidos por el art. 1.2 del Estatuto de los Trabajadores, lo que determina que haya de cumplir las obligaciones impuestas al empresario en la legislación laboral...*» e indicando sin embargo más adelante que «*El Notario no es el titular de una organización de medios personales y materiales que, al traspasar la Oficina correspondiente en la que vino prestando la función pública que le corresponde, pueda generar un fenómeno de sucesión empresarial, puesto que sus sucesivos nombramientos y consiguientes traslados dependen del Gobierno del Estado y, tampoco él, se convierte, por el hecho de su nombramiento para una concreta Notaría, en titular del conglomerado organizativo que caracteriza a la misma, sino en mero depositario de su Protocolo y simple cabeza visible y directora de la función pública —que no servicio público en estricto sentido— que en dicha Oficina se desarrolla*».

SEGUNDO. — En el presente caso nos encontramos ante un cese de la relación laboral por no superación del período de prueba —y no, por tanto, derivado de un traslado a otra plaza del titular de la Notaría—, al que incuestionablemente son de aplicación las reglas generales de tal clase de despido, donde la determinación de la antigüedad a tomar en consideración es esencial, tanto sea procedente o improcedente dicha decisión de despido, en cuanto que tanto en uno como en otro caso, se genera derecho a una indemnización, que se calcula sobre el salario real del trabajador, y sobre su antigüedad, hasta un determinado tope, según se califique el despido procedente o improcedente.

Surge así para este Juzgado la duda de si, encontrándonos ante una situación en la que el trabajador Don NC ha venido prestando sus servicios laborales de modo ininterrumpido desde **el 24 de mayo del 2004** por cuenta de los diversos Notarios que han venido sucesivamente ocupando la plaza de Notario en la localidad de [...], vinculado a los mismos por una relación laboral ordinaria, prestando sus servicios en el mismo centro de trabajo, pasando a ser su empleador Don BA desde el 11 de febrero del 2020, este nuevo titular, que ha asumido a los trabajadores que venían prestando su trabajo para el anterior Notario que ocupaba la plaza en esa demarcación notarial, en el mismo centro de trabajo, donde se guarda el Protocolo (definido como el conjunto de «instrumentos públicos y demás documentos incorporados al mismo cada año», conforme al *artículo 272 del Reglamento Notarial*), y con los mismos elementos materiales, sin asumir la antigüedad marcada por el inicio de la vinculación con la notaría, en la que se ha prestado servicios durante toda su vida laboral, hasta la fecha del cese mencionado, y que posteriormente decide el cese por causa de «no superación del período de prueba», si la situación es un caso comprendido dentro del ámbito de aplicación del *artículo 1,1,a) de la Directiva 2001/23, de 12 de marzo, del Consejo*, sobre 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 parte de empresas o de centros de actividad, que establece que la misma se aplicará «a los traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad a otro empresario como resultado de una cesión contractual o de una fusión».

Y ello, en cuanto que, en caso estimatorio de la Demanda, el mantenimiento de la antigüedad desde el inicio sería una consecuencia derivada de la aplicación de la Directiva. Teniendo en cuenta que la normativa laboral general interna no excluye a este personal de la aplicación de la legislación laboral, y que en los convenios colectivos (que, en todo caso, no podrían ir en contra de la norma legal ni del Derecho comunitario), solamente se ha regulado la situación derivada de la extinción del contrato como consecuencia del traslado del Notario, empleador privado de sus trabajadores, a otra distinta plaza.

TERCERO.— Estando las actuaciones pendientes de dictado de la sentencia, no estando el tema resuelto por la jurisprudencia interna, y siendo la cuestión referida esencial para la resolución del procedimiento, para la determinación de la antigüedad del trabajador demandante, este Juzgado entiende que la situación de la misma podría encajar dentro de lo que se describe en el *artículo 1,1,a) de la Directiva 2001/23, de 12 de marzo, del Consejo*, sobre 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 parte de empresas o de centros de actividad, en cuyo caso habría que tomar en consideración la antigüedad de la misma desde el inicio de la cadena de vinculaciones con los diversos Notarios que se han sucedido en la plaza, en la que cesaron por traslado, jubilación o por otro motivo.

[OMISSIS] [Suspensión del procedimiento]

ESTE JUZGADO ACUERDA,

Con suspensión de las actuaciones, y sin que se adopten medidas cautelares de clase alguna, Plantear Cuestión Prejudicial de interpretación, ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en los siguientes términos:

¿Resulta aplicable el artículo 1,1,a) de la Directiva 2001/23, de 12 de marzo, del Consejo, sobre 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 parte de empresas o de centros de actividad, y por tanto el contenido de la Directiva, a un supuesto en el que el titular de una Notaría, funcionario público que a su vez es empresario privado del personal laboral a su servicio, regulada esa relación como empleador por la normativa laboral general y por Convenio Colectivo de sector, que sucede en la plaza a otro anterior titular de la Notaría que cesa, asumiendo su Protocolo, que continúa prestando la actividad en el mismo centro de trabajo, con la misma estructura material, y que asume al personal que venía trabajando laboralmente para el anterior Notario que era titular de la plaza?

[OMISSIS]

[OMISSIS] [Fórmulas procesales finales]