

O notario e a sucesión de empresa.
Comentario a unha sentenza da Sala do Social
do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia
de 15 de xuño de 2011

*The notary and business succession.
Comment to a sentence of the Social Chamber of the
High Court of Justice of Galicia 15 June 2011*



RICARDO PEDRO RON LATAS

Profesor titular de Dereito do Traballo e da Seguridade Social na Universidade da Coruña
e maxistrado suplente do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia

Resumo

Análise dunha sentenza do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia en que se aborda a cuestión de se o cesamento da persoa titular dunha notaría e a chegada dun novo notario ou unha nova notaría constitúe un caso de sucesión de empresa.

Palabras chave: notaría, sucesión de empresa, indemnización por despedimento.

Abstract

Analysis of a sentence of the High Court of Justice of Galicia which deals with the question of whether the cessation of the holder of a notary's office and the arrival of a new notary is a case of business succession.

Keywords: *notary's offices, business succession, compensation of dismissal.*

O suposto de feito axuizado pola Sentenza de 15 de xuño de 2011 da Sala do Social do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia era moi sinxelo, e pode resumirse coa seguinte pregunta: cabe recoñecermos a presenza dun suposto de sucesión de empresa nunha notaría galega?

Esta pregunta a que debía darlle resposta o Alto Tribunal galego tiña como orixe a demanda de despedimento presentada por un traballador dunha notaría do norte de Galicia, que fora despedido polo novo titular da notaría en que viña prestando servizos desde facía máis de trinta anos. O notario, malia iso, optou por non recoñecerlle máis antigüidade, para os efectos da indemnización por despedimento, que aquela que posuía desde que el tomara posesión da notaría. Loxicamente, esa decisión non lle agradou ao traballador, que demandou por medio dun preito unha antigüidade maior, tendo en conta –entendía el– que nestas ocasións se produce un fenómeno de sucesión de empresa, polo que cumpriría recoñecerlle os servizos prestados desde o inicio da súa relación laboral coa notaría en cuestión.

Após ser desestimada a súa demanda en instancia, o traballador recorreu en suplicación a través dun único motivo de recurso amparado no art. 191.c) da Lei de procedemento laboral (LPL), en que denunciou unha infracción do art. 44 do Estatuto dos traballadores (ET, interpretado de conformidade co disposto no art. 69 do Regulamento notarial), e en relación coa Directiva 2001/23/CE, de 12 de marzo de 2001, con cita e reprodución de diversas sentenzas do Tribunal Supremo e do Tribunal Superior de Xustiza do País Vasco, por estimar en esencia que, ao existir un suposto de sucesión de empresa, a súa antigüidade na empresa debía quedar fixada o 1 de novembro de 1971, isto é, cando entrara a prestar servizos nela, polo que a indemnización debería calcularse desde tal data.

Por tanto, a *quaestio litis* centrábase en determinar se cando o notario accede a unha notaría vacante, e no tocante aos traballadores que estaban nesta, se producía unha subrogación legal coas consecuencias previstas no art. 44 do ET, onde se regula a figura da sucesión empresarial. Non obstante, a resposta que o TSX de Galicia dará a esa cuestión será contraria á tese mantida no recurso polo traballador, pois para o Alto Tribunal galego o art. 44 do ET non resulta aplicable no ámbito notarial: o cesamento dos notarios non configura un suposto legal de sucesión de empresa.

As razóns que dá o maxistrado relator para soste esa conclusión son varias, e a primeira delas ten a ver coa xurisprudencia do Tribunal Supremo a propósito do fenómeno da sucesión de empresa. Este tribunal vén declarando desde hai décadas a inaplicación do art. 44 do ET en supostos como o que se trata, mesmo, afirma o Tribunal galego,

«tras coñecer (e aplicar) a doutrina do Tribunal de Xustiza das Comunidades Europeas sobre a transmisión de empresas».

A máis recente das resolucións do Tribunal Supremo que se ocupou de determinar se a nova persoa titular da notaría debe ou non facerse cargo dos traballadores, en virtude do disposto no art. 44 do ET, resulta ser a Sentenza de 23 de xullo de 2010 (recurso 2979/2009). Neste caso, «o actor prestara servizos como auxiliar de notaría na notaría... desde o 26 de xuño de 1986, o que fixera para distintos notarios... Desde o 25 de xaneiro de 2006 facíao para a demandada... quen o 23 de xullo de 2008 lle comunicou a extinción da relación polo cesamento como notaría substituta e a toma de posesión da nova titular». Sobre esta base fáctica, semellante á que aquí nos ocupa, o Tribunal Supremo acabou por concluír o que a continuación se recolle:

... non cabe falar, nos supostos de cambio de titular nunha mesma notaría, dun problema de sucesión de empresa susceptible de se abeirar, xuridicamente, no artigo 44 do Estatuto dos traballadores, pois... o notario non é o titular dunha organización de medios persoais e materiais que, ao traspasar a oficina correspondente en que veu prestando a función pública que lle corresponde, poida xerar un fenómeno de sucesión empresarial, posto que os seus sucesivos nomeamentos e conseguíntes traslados dependen do Goberno do Estado, e tampouco el se converte, polo feito do seu nomeamento para unha concreta notaría, en titular do conglomerado organizativo que a caracteriza, senón en simple depositario do seu protocolo e simple cabeza visible e directora da función pública –que non servizo público en estrito sentido– que na devandita oficina se desenvolve.

É máis, ao abordar o tema da sucesión empresarial, e ao fío da pretensión por parte do recorrente de que a antigüidade que debía recoñecérselle incluíse todo o tempo de servizos prestados cos distintos notarios para os cales viñera traballando, o Tribunal Supremo insiste en que.

... non é a oficina pública a que ten a condición de empresario. A oficina non é susceptible de ser transmitida nin pode desenvolver actividade por si mesma independentemente do notario. Este, pola súa banda, non sucede o anterior, salvo na condición de depositario do protocolo, de sorte que nin os medios materiais nin os persoais se adquiren polo nomeamento como notario para unha determinada praza. De aquí que a relación laboral só naza coa contratación por parte do notario en cuestión... Isto supón que só os servizos prestados para o empregador –o notario– poden ser tidos en conta para os efectos que aquí interesan –o tempo de prestación efectiva para o cálculo da indemnización por despedimento.

A segunda desas razóns esixiulle ao Tribunal galego acudir á doutrina do Tribunal de Xustiza das Comunidades Europeas porque, aseguraba, «naqueles supostos en que o empresario entrante se fai cargo dunha parte significativa do cadro de persoal do empresario saínte debe prestarse necesaria atención á xurisprudencia do Tribunal de Xustiza das Comunidades Europeas (TXCE) acerca do fenómeno da transmisión de empresas». A este respecto, continua a afirmar, «resulta un exemplo clarificador da xurisprudencia comunitaria existente a propósito desa “sucesión de empresa-actividade” ou “sucesión de empresa-cadro de persoal” (ou sucesión no cadro de persoal, así distinta da “sucesión de empresa-organización”), e co fin de poder apreciar a súa concorrencia no caso concreto, a doutrina contida na Sentenza do TXCE de 24 de xaneiro de 2002» (caso Temco Service Industries). Segundo tal sentenza:

... para determinar se se reúnen os requisitos necesarios para a transmisión dunha entidade, cómpre tomar en consideración todas as circunstancias de feito características da operación de que se trata, entre as cales figuran, en particular, o tipo de empresa ou de centro de actividade de que se tratar; que se transmitisen ou non elementos materiais como os edificios e os bens mobles; o valor dos elementos inmateriais no momento da transmisión; o feito de que o novo empresario se faga cargo ou non da maioría dos traballadores; que se transmitise ou non a clientela, así como o grao de analogía das actividades exercidas antes e despois da transmisión e a duración dunha eventual suspensión das devanditas actividades.

Deste modo, cando o que se transmite é unicamente a actividade, o TXCE (na Sentenza de 11 de marzo de 1997, asunto A. Süzen) mantén a súa doutrina relativa a que:

... na medida en que, en determinados sectores en que a actividade descansa fundamentalmente na man de obra... un conxunto de traballadores que exerce de forma duradeira unha actividade común pode constituír unha actividade económica, ha de admitirse que tal entidade pode manter a súa identidade aínda despois da súa transmisión cando o novo empresario non se limita a continuar coa actividade de que se trata, senón que ademais se fai cargo dunha parte esencial, en termos de número e de competencia, do persoal que o seu antecesor destinaba especialmente á devandita tarefa, suposto este en que o novo empresario adquire en efecto o conxunto organizado de elementos que lle permitirá continuar as actividades ou algunhas actividades da empresa cedente de forma estable.

E asegura mesmo (en sentenzas de 10 de decembro de 1998, asuntos acumulados Hernández Vidal e Sánchez Hidalgo) que «en determinados sectores económicos... estes elementos (do activo material ou inmaterial) se reducen a miúdo á súa mínima expresión e a actividade descansa fundamentalmente na man de obra; así pois, un conxunto organizado de traballadores que se achen de xeito específico destinados de

forma duradeira a unha actividade común pode constituír unha entidade económica cando non existen outros factores de produción».

Para o TSX de Galicia, porén, á vista dos feitos declarados que se proban na sentenza de instancia, non se daban «os presupostos esixidos pola xurisprudencia comunitaria para concluír a existencia dun suposto de sucesión empresarial», posto que, en primeiro lugar, só constaba como feito acreditado «que o actor e dúas persoas máis viñeron prestando servizos na notaría..., e descoñece esta sala a categoría profesional desas outras dúas persoas, polo que non poderíamos determinar se o notario se fixo cargo dunha parte esencial, en termos de número e (en particular) de competencias, do persoal que o seu antecesor destinaba especialmente á devandita tarefa» («[n]a posible aplicación da Directiva [sobre transmisión de empresas] a unha situación como a sometida ao órgano xurisdiccional remitente, é preciso proporcionarlle a este último os elementos de interpretación necesarios para que poida apreciar se neste caso tivo lugar unha transmisión para os efectos do artigo 1, epígrafe 1, de tal directiva», Sentenza do TXCE de 25 de xaneiro de 2001, asunto C-172/99, Oy Liikenne Ab).

En segundo lugar, o TSX de Galicia entendeu que os requisitos esixidos pola xurisprudencia comunitaria para poder apreciar a presenza dun suposto de sucesión de empresa-actividade tampouco podían darse no ámbito das notarías por estas razóns:

1) O simple feito de contratar todo ou gran parte do cadro de persoal non garante por si só que nos encontremos fronte a un suposto de sucesión de empresa, xa que para determinar se se reúnen os requisitos necesarios para a transmisión dunha entidade económica han de tomarse en consideración todas as circunstancias de feito características da operación de que se trata, entre as cales figuran en particular o tipo de empresa ou de centro de actividade de que se tratar; que se transmitisen ou non elementos materiais como os edificios e os bens mobles; o valor dos elementos inmateriais no momento da transmisión; que se transmitise ou non a clientela, así como o grao de analoxía das actividades exercidas antes e despois da transmisión e a duración dunha eventual suspensión de tales actividades.

2) Non pode recoñecerse que o notariado sexa unha actividade que descansa fundamentalmente na man de obra do persoal laboral da notaría (e si na figura do/a notario/a, como se explicará a continuación), de tal maneira que os empregados das notarias non constitúen unha entidade económica susceptible de ser transmitida.

3) Debe prestarse especial atención a que «para determinar se concorren os requisitos para a transmisión dunha entidade económica organizada de forma estable, han de tomarse en consideración todas as circunstancias de feito características da operación

examinada, entre as cales figuran, en particular, o tipo de empresa ou de centro de actividade de que se tratar», de tal maneira que «para apreciar as circunstancias de feito que caracterizan a operación en cuestión, o órgano xurisdiccional nacional debe ter en conta o tipo de empresa ou de centro de actividade de que se tratar. Diso resulta que a importancia respectiva que debe atribuírselles aos distintos criterios que caracterizan a existencia dunha transmisión... varía necesariamente en función da actividade exercida, ou mesmo dos métodos de produción ou de explotación utilizados na empresa, no centro de actividade ou na parte do centro de actividade de que se tratar» (Sentenza do TXCE de 15 de decembro de 2005, asuntos acumulados C-232/04 e C-233/04, Güney-Gorres e Gul Demir).

4) Nestas ocasións, non existe un vínculo contractual entre as persoas cedente e cesionaria, ou o que é igual, entre notarios, e «a inexistencia de vínculo contractual entre o cedente e o cesionario... pode constituír un indicio de que non se produciu ningunha transmisión» (Sentenza do TXCE de 25 de xaneiro de 2001, asunto C-172/99, Oy Liikenne Ab).

5) Un dos varios factores que cómpre ter en conta para determinar se se reúnen os requisitos necesarios para a transmisión dunha entidade económica esixe tomar igualmente en consideración circunstancias tales como «a duración dunha eventual suspensión das devanditas actividades» (Sentenza do TXCE de 25 de xaneiro de 2001, asunto C-172/99, Oy Liikenne Ab), que en ocasións como a que nos ocupa pode ser de anos ou mesmo lustros.

6) «A simple circunstancia de que o servizo prestado polo antigo e o novo adxudicatario dunha contrata sexa similar non é suficiente para afirmar que existe a transmisión dunha entidade económica entre a primeira e a segunda empresa», ademais de que unha entidade económica pode funcionar neste sector que nos ocupa «sen elementos significativos de activo material ou inmaterial, de modo que o mantemento da identidade da devandita entidade independentemente da operación de que é obxecto non pode, por definición, depender da cesión de tales elementos» (Sentenza do TXCE de 25 de xaneiro de 2001, asunto C-172/99, Oy Liikenne Ab).

7) O TXCE declarou xa hai anos que «non constituíe unha “transmisión de empresa”, no sentido da Directiva, a reorganización de estruturas da Administración pública», e mesmo chegou a suxerir que o concepto de cesión contractual da Directiva comunitaria sobre transmisión de empresas non se aplica a «unha transmisión de empresa que... se realiza mediante un acordo de dereito público» (Sentenza de 15 de outubro de 1996, caso Annette Henke contra Gemeinde Schierke e outros), o que necesariamente exclúe a cobertura dunha notaría vacante do ámbito da transmisión de empresa comunitario.

Deste modo, sobre a base de que a actividade dos notarios non pode considerarse unha actividade que descansa fundamentalmente na man de obra, e sobre a base ademais de que a soa circunstancia de que as actividades exercidas polos notarios «sexan similares ou mesmo idénticas non é suficiente para afirmar que se mantivo a identidade dunha entidade económica» (Sentenza do TXCE de 20 de xaneiro de 2011, asunto C-463/09, caso CLECE SA contra Martín Valor), o acceso dun notario ou unha notaría a unha notaría vacante non pon de manifesto a existencia dunha transmisión no sentido da Directiva comunitaria 2001/23/CE, xa que o seu art. 1.1 non se aplica a tales situacións.

8) O último dos argumentos utilizados polo TSX de Galicia para descartar a presenza dun suposto de sucesión de empresa nestas ocasións ten a ver coa literalidade do art. 44 do ET, que:

... non resulta de aplicación no sector das notarías. A translación do notario ou calquera outra circunstancia que provoque a vacante da notaría e a súa provisión (por concurso) posterior non xera no novo notario ningunha obriga en materia de subrogación contractual do persoal que viña prestando servizos nela no momento de se producir a vacante, de tal maneira que, aínda no suposto de que o novo notario decida contratar a todos ou grande parte dos traballadores da notaría, non se subroga nos dereitos e obrigas laborais e da Seguridade Social do anterior; é dicir, non existe nin «sucesión de empresa actividade» (ou «sucesión de empresa-cadro de persoal») nin «sucesión de empresa organización»).

E iso, alén de polo xa expresado, «porque a notaría non pode ser entendida como unha entidade económica susceptible de ser transmitida, polo que unha vez que se produce a vacante (agás disposición convencional), o notario entrante non se atopa obrigado a contratar os traballadores da notaría (estes, segundo o Convenio colectivo de notarías de Galicia, só contan cun dereito de contratación preferente), e non cabe falar aquí de sucesión de empresa *ex art. 44 do ET*».

Nesta ocasión, para o TSX de Galicia non nos atopamos fronte a unha sucesión de empresa organización (nin fronte a un suposto de sucesión de empresa-actividade). A esencia desta negativa atópase «na natureza pública da función notarial» (segundo a Lei do notariado, de 28 de maio de 1862, «o notario é o funcionario público autorizado para dar fe»), pois tal natureza pública exclúe a existencia dun conxunto de medios organizados co fin de levar a cabo unha actividade económica: non existe unha empresa que ceder, xa que a función notarial presenta unha natureza persoalísima (cada notario/a, afirma a Lei do notariado, «formará por si protocolo»), e non existen elementos ou bens patrimoniais susceptibles de seren transmitidos.

A empregar agora a doutrina científica como base en que soste as súas afirmacións, o TSX de Galicia sustenta a súa conclusión en tres piares. O primeiro deles resulta ser «a natureza funcionarial do notario, que provoca a intervención do Estado no seu nomeamento, traslado e cesamento» segundo confirman o art. 5 e ss., 88 e ss. e 41 e ss. do Regulamento notarial, aprobado polo Decreto de 2 de xuño de 1944, sen que lle resulte posible crear, ampliar ou suprimir notarías de acordo cos arts. 4 e 72 do Decreto de 2 de xuño de 1944, que din o seguinte:

A demarcación notarial determinará o número e a residencia dos notarios. Así mesmo, poderá establecer a respecto dalgunha ou algunhas das notarías dunha poboación, de nova creación ou xa existentes, para cando quedaren vacantes, que os notarios aos cales corresponda instalen o seu despacho ou oficina en barrios ou distritos concretos desta, sen que isto altere a súa competencia territorial nin a dos restantes notarios da poboación. A demarcación notarial deberá ser revisada na súa totalidade transcorridos dez anos desde a anterior revisión total. Tamén poderá selo transcorridos soamente cinco anos.

De igual maneira, establecen que «a revisión da demarcación notarial... será realizada polo ministro de Xustiza, por proposta da Dirección Xeral, e aprobada por real decreto» mediante operacións, negocios ou contratos civís ou mercantís, ao situarse a actividade notarial *extra commercii* e non ser susceptible de venda, cesión ou transmisión a título gratuito ou oneroso. A notaría non resulta, xa que logo, susceptible de transmisión ou negocio *inter vivos* ou *mortis causa*. A súa creación resulta dunha decisión pública, son provistas mediante concurso (arts. 88 e 93 do Regulamento notarial) e o nomeamento dos notarios debe facerse mediante orde ministerial (art. 23 do Regulamento notarial, mentres que o art. 11 da Lei do notariado afirma que «os notarios serán de nomeamento real»).

O segundo deses piares é a ausencia dun conxunto de medios materiais transmisibles. Os notarios, como custodios do protocolo notarial e a notaría («O notario é o funcionario público autorizado para dar fe, conforme ás leis, dos contratos e demais actos extraxudiciais», art. 1 da Lei do notariado), teñen como único deber encargarse do protocolo¹, que pertence ao Estado (art. 36 da Lei do notariado) e que deben conservar «conforme ás leis, como arquivadores destes e baixo a súa responsabilidade» (art. 1 da Lei do notariado e art. 279 do Regulamento notarial), razón pola cal mesmo poden exercer a súa función –que presenta loxicamente carácter *intuitu personae*– sen medios persoais nin materiais alén dos estritamente necesarios para exercer o seu minis-

¹ Así como do libro de rexistro a que se refire o art. 283 e ss. do Regulamento notarial.

terio. En efecto, segundo a Sentenza do Tribunal Supremo de 11 de maio de 1987, RX 3670/1987:

... como funcionario público, o notario é o encargado de prestar a fe pública extraxudicial... e corre ao seu cargo a conservación do protocolo da notaría. A nota que con máis singular evidencia pon de manifesto que non hai sucesión na titularidade dunha notaría, cando o notario cesa por calquera causa, é que o novo notario se limita a asumir a custodia do protocolo daquel, sen que exista continuidade ningunha respecto dos que eran os seus clientes.

O último deses piares resulta da ausencia de continuidade na clientela dos notarios. Partindo da base de que «todo aquel que solicite o exercicio da función pública notarial ten dereito a elixir o notario que lla preste» (art. 126 do Regulamento notarial), o certo é que os notarios atopan múltiples limitacións no exercicio da súa función, tales como non poder «ter máis dun despacho ou oficina na poboación de residencia nin noutra do seu distrito» (art. 42 do Regulamento notarial) ou non poder establecer o seu despacho notarial no mesmo edificio en que xa exista outro (cfr. art. 42 do Regulamento notarial), «de aquí que non caiba aplicar o artigo 44.1 do Estatuto dos traballadores, como pretende a recorrente, máxime cando a Lei do notariado e o seu regulamento velan para que cada notario conserve a súa propia autonomía e independencia dos demais, de forma que non se aproveite da clientela deixada polo seu predecesor no cargo, en prexuízo dos seus compañeiros» (Sentenza do Tribunal Supremo de 11 de maio de 1987, RX 3670/1987).

A consecuencia que diso extrae a doutrina científica é sinxela: non pode existir transmisión dunha unidade produtiva autónoma porque non se transmite o elemento esencial da función notarial, isto é, a fe pública. Os notarios, daquela, non son os titulares dun fondo comercial que poida ser transmitido ou de que obter algunha contraprestación, nin tampouco pode ceder a fe pública notarial, ao ser inalienable e intransmisible.

Todo o anterior vén confirmalo, en fin, vella xurisprudencia do Tribunal Supremo en que se afirma, entre outras cousas:

1) Que non cabe aducir en defensa da tese da sucesión de empresa (Sentenza do Tribunal Supremo de 11 de maio de 1987, RX 3670/1987):

... [a)] a transmisión do fondo material ou protocolo, como elemento material que na práctica serve como factor de continuidade na marcha da notaría e na permanencia dos empregados, a pesar dos inevitables cambios dos titulares; e b) a, de feito, normal

continuidade dos empregados do antigo titular. Ningunha das referidas notas son aceptables, dado que, como quedou exposto, a Lei e o Regulamento velan por que cada notario inicie a súa actividade profesional na nova localidade a que fose destinado como se dunha notaría de nova creación se tratase, co que se evita que se aproveite do prestixio e da clientela do seu antecesor, ao igual que non lle prexudiquen as notas negativas que puidese ter. Por outro lado, o feito de que teñan que facerse cargo do protocolo non desemboca na conclusión que mantén a recorrente de que no cesamento dun notario e no nomeamento doutro existe un cambio de titularidade na notaría; máis aínda cando o protocolo é propiedade do Estado, conforme establece o artigo 36 da Lei do notariado, e os notarios consérvano conforme ás súas leis, como arquiveiros e baixo a súa responsabilidade. Prima, pois, neste caso, o carácter de funcionario público do notario, que non pode renunciar a desempeñar este servizo.

2) Que a notaría resulta ser unha empresa *sui generis* (Sentenza do Tribunal Supremo de 10 de maio de 1988, RX 3591/1988):

... dado que, en razón da función pública que ten encomendada o seu titular, non é susceptible de transmisión por negocio xurídico *inter vivos* nin *mortis causa*. Cada notaría é creada ou suprimida por decisión do poder público e accédese a ela só por nomeamento, tamén da autoridade do Estado, de acordo coas normas que regulan as oposicións, os concursos e os traslados [e] que non é necesario analizar. Non existe un substrato, material nin economicamente obxectivable, que permaneza, nin moito menos que se transmita, non xa por negocio xurídico entre o notario cesante e o posteriormente nomeado, senón tampouco por ministerio da lei, pois o protocolo non é un fondo propiedade da notaría nin do notario, senón do Estado, baixo a custodia do fedatario, mais que, obviamente, como depositario, non pode ceder nin traspasar nin sequer ao novo titular da notaría, que se limita a asumir a súa custodia e pode mesmo optar por solicitar da Xunta Directiva do Colexio que sexa depositado no arquivo do distrito.

Por último, o TSX de Galicia preocúpase por desvincular o suposto de feito que lle tocou axuizar daquel outro de que se ocupou o Tribunal Supremo na Sentenza de 6 de outubro de 2009 (recurso 2036/2009), e lembra en primeiro lugar que a primeira reflexión que se fai nesta sentenza resulta ser a de excluír o fenómeno da sucesión de empresa, pois:

... polas especiais características dunha oficina ou despacho notarial en que se desempeña unha función pública asignada polo Estado a un profesional designado, en virtude de oposición ou concurso-oposición, e en que o propio protocolo notarial constitúe unha pertenza do propio Estado a respecto da cal o notario non actúa senón como simple depositario, non

cabe falar, nos supostos de cambio de titular nunha mesma notaría dun problema de sucesión de empresa susceptible de abeirarse, xuridicamente, no artigo 44 do Estatuto dos traballadores. O notario non é o titular dunha organización de medios persoais e materiais que, ao traspasar a oficina correspondente en que veu prestando a función pública que lle corresponde, poida xerar un fenómeno de sucesión empresarial, posto que o seu sucesivo nomeamento e conseguinte traslado dependen do Goberno do Estado, e tampouco el se converte, polo feito do seu nomeamento para unha concreta notaría, en titular do conglomerado organizativo que caracteriza esta, senón en mero depositario do seu protocolo e simple cabeza visible e directora da función pública –que non servizo público en estricto sentido– que na devandita oficina se desenvolve.

En segundo lugar, esa mesma sentenza preocúpase por afirmar que «non pode apoiarse nun fenómeno de sucesión empresarial o dereito ao recoñecemento de antigüidade que se cuestiona nesta *litis* e no actual recurso unificador da doutrina».

Acontece, non obstante, que o Convenio colectivo da Asociación de Notarios Empregadores de Andalucía Occidente e a Asociación de Empregados de Notarías de Andalucía Occidental² concreta unha clara prohibición limitativa da liberdade laboral dos empregados de notaría, referida á prohibición de contrataren os seus servizos con outro/a notario/a distinto/a a quen for o/a sucesor/a na titularidade da oficina notarial en que veñen prestando servizos durante un período tan longo como é o do ano anterior á previsible vacante da devandita notaría e durante todo o tempo de falta de cobertura desta; isto ao tempo que, con meridiana claridade, establece a cargo do/a novo/a notario/a a sucesión na titularidade dos contratos laborais vixentes no momento de se producir a vacante.

Iso, afirma o Alto Tribunal galego, «é xustamente o que non sucede no Convenio colectivo de empregados de notarías de Galicia que, ao contrario do que se pretende no recurso, xa non é só que non estableza con claridade (nin meridiana nin doutro tipo) a sucesión na titularidade dos contratos, que non aparece en ningún dos preceptos do convenio, senón que o que fai a norma colectiva nos seus arts. 5 a 7 é outorgarlles aos traballadores un dereito preferente á contratación». Tal convenio sinala mesmo o contrario do que se pretende no recurso, a saber: «O notario contratará libremente os

² Que manifesta literalmente no seu art. 20 que «os empregados censados dunha notaría, durante a vacante desta e xa desde un ano antes da previsible data da vacante, non poderán contratar os seus servizos con outro notario que non sexa o sucesor do seu protocolo e o notario sucesor da devandita notaría enténdese tamén sucesor na titularidade dos contratos laborais vixentes no momento de producirse a vacante».

seus empregados no número e coa categoría que determine» (art. 5.1), e o empregado pode, obviamente, rexeitar a oferta do/a notario/a («Entenderase rexeitada unha oferta de traballo cando non fose aceptada por aquel a quen se dirixa nas condicións aplicables segundo este convenio para a categoría censual que posúa», art. 5.3). En definitiva, para o TSX de Galicia:

... aplicada tal doutrina (xudicial e científica) ao caso que nos ocupa, [como] xa se anticipou, a conclusión é a inexistencia dun suposto de sucesión (ou transmisión, na terminoloxía da directiva denunciada) de empresa, xa que non se produciu un cambio de titularidade da empresa, nin dun centro de traballo, ou mesmo dunha unidade produtiva autónoma, sen que, deste modo, a cobertura dunha vacante notarial chegue a afectar unha entidade económica que manteña a súa identidade. Non cabe falar, pois, neste suposto dun problema de sucesión de empresa susceptible de abeirarse, xuridicamente, no artigo 44 do Estatuto dos traballadores.

Neste caso o que queda claro nos feitos probados da sentenza de instancia é que non existiu sucesión de empresas, ao non poder apreciarse a substitución dun empresario por outro nunha mesma actividade empresarial, sen que existira nin a transmisión dos elementos patrimoniais necesarios para continuar a actividade empresarial, nin a transmisión dunha entidade económica organizada de forma estable, nin a transmisión dun conxunto organizado de persoas e elementos que permita o exercicio dunha actividade económica, na medida en que é esixida polo art. 44 do ET para que poida falarse de sucesión de empresa co efecto garantista dos intereses dos traballadores que o devandito precepto contempla.