



Roj: **STSJ CLM 585/2017 - ECLI:ES:TSJCLM:2017:585**

Id Cendoj: **02003340022017100099**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Social**

Sede: **Albacete**

Sección: **2**

Fecha: **15/03/2017**

Nº de Recurso: **14/2017**

Nº de Resolución: **366/2017**

Procedimiento: **RECURSO SUPLICACION**

Ponente: **PETRA GARCIA MARQUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**T.S.J.CAST.LA MANCHA SALA SOCIAL**

**ALBACETE**

**SENTENCIA: 00366/2017**

SECCIÓN 2ª

C/ SAN AGUSTIN Nº 1 (PALACIO DE JUSTICIA) - 02071 ALBACETE

**Tfno:** 967 596 714

**Fax:** 967 596 569

**NIG:** 13034 44 4 2016 0001474

Equipo/usuario: CPA

Modelo: 402250

**RSU RECURSO SUPLICACION 0000014 /2017**

Procedimiento origen: DEMANDA 0000489 /2016

Sobre: REGULACION DE EMPLEO

**RECURRENTE/S D/ña** Estanislao

**ABOGADO/A:** MARGARITA GIJON CIUDAD

**PROCURADOR:**

**GRADUADO/A SOCIAL:**

**RECURRIDO/S D/ña:** RANDSTAD PROJECT SERVICES, SLU, EULEN, SA , J.GARCIA CARRION LA MANCHA, SA

**ABOGADO/A:** LUIS ENRIQUE DE LA VILLA DE LA SERNA, ALBERTO FRANCISCO FERNANDEZ DE BLAS , MARIA DEL PILAR BRAVO ANADON

**PROCURADOR:**

**GRADUADO/A SOCIAL:**

**Magistrado/a Ponente:** Ilma. Sra. Dª. PETRA GARCÍA MÁRQUEZ.

**ILMOS/AS. SRES/AS. MAGISTRADOS/AS**

D. JOSÉ MONTIEL GONZÁLEZ

Dª. PETRA GARCÍA MÁRQUEZ

Dª. LUISA MARÍA GÓMEZ GARRIDO

En Albacete, a quince de marzo de dos mil diecisiete.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, compuesta por los Iltmos. Sres. Magistrados citados al margen, y

EN **NO** MBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

### **SENTENCIA N° 366/17**

En el Recurso de Suplicación número 14/17, interpuesto por la representación legal de D. Estanislao , contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número uno de Ciudad Real, de fecha 3-10-16 , en los autos número 489/16, sobre despido, siendo recurridos Randstad Project Services, SLU, EULEN, SA y J.García Carrión La Mancha, SA.

Es Ponente la Iltma. Sra. Magistrada D<sup>a</sup>. PETRA GARCÍA MÁRQUEZ.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** .- Que la Sentencia recurrida dice en su parte dispositiva: "FALLO: Que **DESESTIMANDO** la demanda instada por DON Estanislao frente a **EULEN S.A. , J.GARCÍA CARRIÓN LA MANCHA S.A., y RANDSTAD PROJECT SERVICES S.L.U.**, declaro la procedencia del despido del actor con fecha de efectos 6.5.2016 y absuelvo a las empresas demandadas de los pedimentos efectuados en su contra."

**SEGUNDO** .- Que en dicha Sentencia se declaran probados los siguientes Hechos:

"**Primero**.- Don Estanislao prestó sus servicios para la empresa EULEN S.A. desde el 9.7.2009 al 5.5.2016, con la categoría de verificador, desempeñando su trabajo en la fábrica de la empresa J.García Carrión de Daimiel, percibiendo un salario anual bruto de 13.377,40 euros, a razón de 37,1 euros diarios.

El contrato inicial del trabajador era temporal a tiempo completo y se convirtió en indefinido el 1.4.2014.

**Segundo**.- El 1.2.2007 se firmó contrato de prestación de servicios auxiliares al área de logística en la fábrica de García Carrión en Daimiel Ciudad Real entre EULEN S.A. y J.GARCÍA CARRIÓN LA MANCHA S.A., obligándose EULEN a realizar los servicios establecidos en el contrato en las instalaciones del cliente en Daimiel. El objeto del contrato era la preparación manual de pedidos (picking) y la realización manual de paletizados en formatos no automatizados. En la cláusula séptima del contrato relativa a los derechos y obligaciones de las partes contratantes, en su apartado f) se recogía literalmente: " *El CLIENTE solicitará, a través de contrato mercantil, a las potenciales adjudicatarias futuras, de aquellos servicios objeto del presente contrato para los que no existiera normativa convencional, que exigiera la subrogación por la empresa entrante del colectivo vinculado a aquellos, la incorporación en su plantilla del personal que EULEN S.A. destinase al desarrollo de los mismos* ".

**Tercero**.- El 1.2.2016 J.GARCÍA CARRIÓN S.A. comunicó a EULEN S.A. la resolución en fecha 31.3.2016 del contrato mercantil de prestación de servicios suscrito entre ambas empresas el 1.2.2007 por haberse convocado un "tender" (concurso para nueva adjudicación) en el mes de diciembre de 2015, y estar previsto el comienzo del trabajo en sus instalaciones por la empresa que resulte adjudicataria el 1.4.2016. J.GARCÍA CARRIÓN S.A. volvió a comunicar a EULEN S.A. la resolución de su contrato el 31.3.2016 por email enviado el 3.3.2016.

**Cuarto**.- Mediante comunicación fechada el 17.3.2016 y entregada a la trabajadora el 18.3.2016, EULEN S.A. le indicaba que su cliente GARCÍA CARRIÓN le había comunicado la decisión del cese total en los servicios prestados en la localidad de Daimiel. También le informaba de la intención de la empresa de iniciar un procedimiento de despido colectivo que afectaría al personal asignado a los "servicios auxiliares del área de logística en la fábrica de García Carrión en Daimiel (Ciudad Real), y sus anexos" prestados por EULEN S.A. para GARCÍA CARRIÓN.

**Quinto**.- Los trabajadores de EULEN que prestaban servicios en el centro de trabajo de García Carrión de Daimiel carecían de representación legal en el centro, por lo que designaron representantes de los trabajadores y constituyeron la Comisión Negociadora el 26.3.2016. El período de consultas se inició el 6.4.2016, fecha en la que se comunicó a la autoridad laboral el inicio del procedimiento de despido colectivo para 44 trabajadores, se mantuvieron 6 reuniones y concluyeron con un preacuerdo de 3.5.2016, que fue refrendado en Asamblea de Trabajadores el 5.5.2016 y que fue firmado por la mayoría de los trabajadores. La tercera reunión tuvo lugar el 21.4.2016 y en esa fecha se aportó por EULEN S.A. el contrato de prestación de servicios firmado con J.GARCÍA CARRIÓN el 1.2.2007. El acuerdo final establecía la extinción de los contratos de trabajo e incluía un plan de acompañamiento social y de recolocación de los trabajadores afectados por el procedimiento de



despido colectivo en las empresas integrantes del grupo Eulen, y fijaba una indemnización de 26 días por año. El 19.5.2016 la Consejería de Economía, empresas y empleo comunicó al SPEE la decisión de EULEN de extinguir los 44 contratos de trabajo en los términos del Acta final del período de consultas de 5.5.2016.

**Sexto.-** EULEN S.A. entregó a Don Estanislao carta de despido fechada el 6.5.2016, que se da íntegramente por reproducida, en la que se le comunica que la fecha de efectos del despido es el 6.5.2016, entregándole una indemnización de 26 días de salario por año de servicio con el tope de 12 mensualidades, tal y como se recogió en el proceso de despido colectivo, que ascendió a 7.037,13 euros.

**Séptimo.-** El 31.3.2016 se firmó en Daimiel acuerdo marco de prestación de servicios entre RANDSTAD PROJECT SERVICES S.L. y J.GARCÍA CARRIÓN LA MANCHA S.L., cuyo objeto es la manipulación de productos y preparación de pedidos en la fábrica de Daimiel. Desde el 1.4.2016 RANDSTAD PROJECT SERVICES S.L. ha formalizado 50 contratos de trabajo con nuevos trabajadores para prestar servicios para J.GARCÍA CARRIÓN LA MANCHA S.L. en el centro de Daimiel, ha arrendado apiladoras, carretillas, y un vehículo, y ha comprado walkies, una máquina de fichaje, cutters, pegatinas de señalización, etc.

**Octavo.-** El trabajador no ostenta ni ha ostentado cargo sindical alguno, así como tampoco consta su afiliación sindical.

**Noveno.-** Con fecha 13.5.2016 el trabajador presentó papeleta de conciliación ante el SMAC frente a la empresa. El acto de conciliación se celebró en fecha 13.6.2016 con el resultado de sin avenencia respecto a EULEN S.A. y RANDSTAD PROJECT SERVICES S.L.U."

**TERCERO .-** Que, en tiempo y forma, por la parte demandante, se formuló Recurso de Suplicación contra la anterior Sentencia, en base a los motivos que en el mismo constan.

Dicho Recurso ha sido impugnado de contrario.

Elevadas las actuaciones a este Tribunal, se dispuso el pase al Ponente para su examen y resolución.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Frente a la sentencia de instancia, que desestima la demanda planteada por el actor contra las empresas RANDSTAD PROJECT SERVICES SLU, J. GARCÍA CARRIÓN LA MANCHA S.A. y EULEN S.A., absolviendo a las demandadas de las pretensiones ejercitadas en su contra; muestra su disconformidad el accionante a través de tres motivos de recurso, sustentando el primero en el art. 193 b) de la LRJS , a fin de revisar el relato fáctico y los dos siguientes en el apartado c) del mismo precepto, encaminados al examen del derecho aplicado.

**SEGUNDO.-** En el primero de dichos motivos se postula la modificación del hecho probado quinto, a fin de adicionar al mismo un nuevo párrafo en el que se deje constancia de las opiniones mantenidas en el seno de la comisión negociadora del despido colectivo llevado a cabo por la empresa EULEN respecto de los trabajadores que venían prestando servicios en la entidad J. GARCÍA CARRIÓN S.A., en virtud del contrato mercantil de prestación de servicios suscrito entre ambas, en relación con la cláusula 7 F) de dicho contrato, en la que se preveía la obligación para esta última de acordar con la empresa que pudiese llegar a ser nueva adjudicataria del servicio la subrogación de los trabajadores de la anterior.

Motivo de recurso que debe ser desestimado, en tanto que la posibilidad de revisar el relato fáctico se hace depender de que el error que se denuncia cometido por el Juez "a quo" quede fehacientemente acreditado en base a dos únicos medios probatorios, los documentos y las pericias, siempre y cuando a través de ellos se deduzca de forma inequívoca la evidencia del error cometido, sin necesidad de tener que recurrir a conjeturas, hipótesis o razonamientos interpretativos sobre el sentido que se pretenda extraer de aquellas pruebas, siendo igualmente necesario que las alteraciones propugnadas resulten relevantes en orden a la resolución del tema objeto de debate, extremo que no acontece en el supuesto que nos ocupa, por cuanto que los datos que se pretenden reflejar en la adición interesada del hecho probado quinto, ya se hacen constar en el fundamento de derecho tercero, con el valor fáctico impropio reconocido por la jurisprudencia en la materia. Y, en todo caso, los detalles del intercambio de información y observaciones entre las partes sobre el contenido y alcance de la cláusula en cuestión, no afectan al tema objeto de debate, tal y como se derivará de las consideraciones a realizar en los siguientes razonamientos jurídicos, puesto que, como se explicitará en ellos, lo único decisivo es el acuerdo final entre las partes negociadoras del despido colectivo, y el conocimiento de la existencia del pacto entre mercantiles. Deviniendo, en consecuencia, de aplicación el principio de economía procesal, el cual impide incorporar hechos cuya inclusión no conduzca a un resultado práctico efectivo ( sentencias del Tribunal Supremo de 12 de marzo y 29 de octubre de 2002 , 7 de marzo de 2003 , 6 de julio de 2004 , 20 de junio de 2006 , 10 de diciembre de 2009 , 26 de enero , 18 de febrero de 2010 , 18 de enero de 2011 y las que en ellas se citan).



**TERCERO.-** En los motivos destinados a examinar el derecho aplicado, se denuncian como infringidos el art. 1281 del CC , en relación con los arts. 1254 , 1257.1 , 1262 y 1278 del mismo Texto legal ; así como el art. 124.13 de la LRJS , en relación con el art. 122.2 de esa misma norma y con los arts. 6.4 y 7.2 del CC .

Sobre el tema objeto de debate en el presente procedimiento, traducido en esencia en la virtualidad, alcance y significado del contenido de la cláusula 7 F) del contrato mercantil suscrito entre las empresas EULEN y J. GARCÍA CARRIÓN S.A., ya se ha pronunciado esta Sala en su sentencia nº 342/2017, de 10-03-2017 (Rec. 12/2017 ) , al resolver un caso idéntico al presente, lo que implica que para la solución del presente se deban reproducir en su integridad los razonamientos contenidos en dicha sentencia, los cuales se asumen totalmente.

Así, tal y como se indicaba en la misma, y con la finalidad de alcanzar la correcta decisión de cualquiera de los dos motivos del recurso, se hace necesario un breve resumen de los hechos y antecedentes relevantes para el caso, que presenta indudables peculiaridades.

Por lo que ahora interesa, el trabajador accionante venía prestando sus servicios para la empresa "Eulen SA", desarrollando las actividades que su empleadora tenía adjudicadas por la empresa principal "J García Carrión de la Mancha SA", en virtud de contrato de prestación de servicios auxiliares al área de logística en la fábrica de Daimiel, que ambas mercantiles habían suscrito el 1-2-07.

En la cláusula séptima f) del indicado contrato de arrendamiento de servicios, se establecía literalmente: " *EL CLIENTE solicitará, a través de contrato mercantil, a las potenciales adjudicatarias futuras, de aquellos servicios objeto del presente contrato para los que no exista normativa convencional, que exigiera la subrogación por la empresa entrante del colectivo vinculado a aquellos, la incorporación en su plantilla del personal que EULEN, S.A. destinase al desarrollo de los mismos* ".

Con posterioridad, García Carrión inició un nuevo proceso de adjudicación de los servicios, que culminó con su atribución con efectos de 1-4-16 a la mercantil "Randstad Projet Services, S.L.U", sin que conste que en sus trámites, ni en el contrato mercantil final, se hiciera mención alguna a una eventual obligación de la nueva adjudicataria entrante, de asumir a los trabajadores adscritos que venían prestando servicios para la saliente.

Como consecuencia de tal situación, Eulen inició un proceso de despido colectivo, que culminó con acuerdo, para extinguir las relaciones laborales de los 44 trabajadores afectados, en los concretos términos que no transcribimos al ser irrelevantes para el caso. Por el contrario, sí que resulta relevante constatar que el periodo de consultas se inició el 6-4-16; que en el seno de las negociaciones, las partes conocieron el contenido del contrato mercantil de arrendamiento de servicios en la tercera reunión, celebrada el 21-4-16, en cuyo seno se intercambiaron impresiones sobre su cláusula séptima ya transcrita, sin hacerla objeto de ninguna de las estipulaciones del acuerdo; que el acta final del periodo de consultas tiene fecha de 5-5-16, y que se otorgó previa aprobación en la asamblea de trabajadores, y firma de la mayoría de ellos, incluida la demandante, a la que finalmente se comunicó la extinción de su relación laboral, el 6-5-16, con efectos del mismo día.

En definitiva, como se ha producido la extinción de las relaciones laborales de los trabajadores adscritos al servicio, el trabajador demandante y ahora recurrente, demanda tanto a la empresa empleadora que ha decidido la extinción de su relación laboral por causas objetivas, como a la empresa principal adjudicante del servicio, y a la nueva adjudicataria, afirmando que en todo caso el indicado despido debió declararse improcedente con el abono de la correspondiente indemnización, aunque sin especificar en su demanda cuál de las mercantiles debía asumir la responsabilidad del pronunciamiento.

En todo caso, tras examinar en lo que interesa la grabación del acto del juicio, que es directamente apreciable por esta Sala en lo que se refiera a meros antecedentes procesales, y no hechos sometidos a las reglas sobre la carga de la prueba, resulta claro que la parte actora solicitaba la responsabilidad por el incumplimiento de la tan citada cláusula, para que se dilucidara qué empresa debía responder por ello en el seno del despido que en su opinión había devenido improcedente por la actuación de las empresas, petición que es congruente con la manera en que se formaliza el íntegro recurso que ahora se resuelve.

**CUARTO:** Hecho este resumen y como ya dijimos, la parte recurrente formaliza dos motivos de revisión jurídica, dejando para el final aquel en el que se discute el alcance de la legitimación de la trabajadora para impugnar aspectos concernidos por el despido colectivo preexistente. A pesar de ello, resulta patente que por razones de orden sistemático, esta cuestión debe examinarse en primer lugar, en cuanto determina, de hecho, si tiene o no objeto el otro motivo, y de tenerlo, qué extensión puede darse a la discusión promovida.

En consecuencia, en el segundo motivo dedicado a la revisión jurídica, invoca la parte recurrente la infracción del art. 124.13 de la LRJS , en relación con los arts. 6.4 y 7.2 del C.Cv, así como jurisprudencia concordante que luego se cita, para sostener, en lo sustancial, que a pesar de la existencia de un despido colectivo, en base al previo acuerdo entre las partes negociadoras, la demandante puede discutir la existencia de un eventual



fraude que habría tenido por objeto burlar los derechos de los trabajadores, con las consecuencias que de ello pudieran derivarse.

Conviene reseñar que el motivo en cuestión, se asienta sobre la afirmación de la sentencia de instancia, que ha negado legitimación al trabajador demandante para impugnar el despido individual acordado en el seno de un despido colectivo, porque se dice que no se pueden impugnar las razones de fondo del despido colectivo, ni la parte demandante alegaba causas de nulidad "externas", que al parecer se hacían equivalentes al fraude, abuso de derecho, dolo, coacción o vulneración de derechos fundamentales. Aunque luego, de manera contradictoria, se entra a conocer del fondo del asunto en un posterior fundamento de derecho con la excusa de que, a pesar de haberse estimado la falta de acción, la petición de responsabilidad por el incumplimiento de la cláusula del contrato de arrendamiento mercantil, era la única cuestión planteada por la parte.

Así las cosas, la situación creada hace necesario aclarar de manera definitiva el ámbito posible de extensión de la acción ejercitada por el trabajador, partiendo de la base de que no existe alegación ni por ende constancia, de que se haya producido una impugnación del despido colectivo preexistente del que trae causa el individual ahora discutido.

En primer lugar, y frente a lo afirmado en la instancia, siempre que no se haya impugnado el despido colectivo, y por tanto, no exista sentencia judicial susceptible de desplegar los efectos de la cosa juzgada, en los términos previstos en el art. 124. 13 b/ 2ª de la LRJS, los trabajadores individualmente considerados conservan su legitimación para impugnar su propio despido, poniendo en cuestión tanto las causas objetivas alegadas, como las eventuales causas de nulidad, en los términos del art. 124. 13 a/ 3ª del mismo texto. Y por supuesto, en este último caso, que es el que ahora nos ocupa, los efectos del pronunciamiento judicial se limitan a la situación particular de cada trabajador, y por ello, no son susceptibles de afectar al despido colectivo, dado que, al no ser el proceso de carácter colectivo, rige la regla general del art. 222.3 de la LECv., en el sentido de que la cosa juzgada afecta solo a las partes del proceso en que se dicte y a sus herederos y causahabientes.

Tal estructura general, no queda afectada por el hecho de que haya existido acuerdo entre las partes negociadoras del despido colectivo, tal como ya hicimos notar en nuestra anterior sentencia de 19-12-14 (rec. 1107/14), aplicando la jurisprudencia contenida en la STS de 25-6-14 (rec. 165/2013). Ello es así porque si bien el indicado acuerdo no constituye una presunción en sentido propio, sí proporciona un indicio de especial relevancia sobre la concurrencia de causa, que debe ser valorada en el seno del proceso de despido individual. Así se expresa el TS sobre este aspecto:

*" Antes de entrar en la consideración de este motivo, debemos llamar la atención sobre el hecho de que la decisión extintiva del empresario -que ya hemos dicho que es el grupo empresarial- cuenta con la aceptación de una cualificada (más de dos tercios) mayoría de la representación social en la Comisión Negociadora de despido colectivo. La existencia de este acuerdo no significa ni que ello implique una presunción de que concurren las causas justificativas de los despidos, ni que la decisión empresarial de proceder a dichos despidos no pueda impugnarse sin tratar de invalidar previamente o, al menos, simultáneamente -lo que no se ha hecho en este caso- el acuerdo por fraude, dolo, coacción o abuso de derecho, puesto que tales previsiones -contenidas en el artículo 47.1 del ET respecto de las suspensiones de contratos de trabajo derivadas de causas económicas, técnicas, organizativas o de producción- no figuran ni en el art. 51 del ET ni en el art. 124 de la LRJS en relación con los despidos por las mismas causas. Ahora bien, sentado esto, no es menos cierto que el juzgador podrá tener en cuenta, a la hora de apreciar la efectiva concurrencia de las causas justificadoras de los despidos alegadas por la empresa, el hecho, muy significativo, de que los representantes de los trabajadores -en este caso, el 77% de los integrantes del banco social de la comisión negociadora- han considerado que, efectivamente, dichas causas justificadoras concurrían en el supuesto de autos...*

*... Situado en estos términos el debate, ha de partirse de que no cabe cuestionar, sin la base necesaria, la buena fe que ha de presidir las relaciones laborales en general, el proceso de negociación por ambas partes en particular -especialmente el de esta clase ex art 51.2 del ET - ni, en fin, y sobre todo, la extinción misma de los contratos, cuando la (amplia) mayoría de la representación de los trabajadores se ha mostrado conforme con éstas y no se ha considerado víctima de una actuación torticera de la empresa ...".*

Resulta entonces que el trabajador puede cuestionar en el proceso individual de despido, las circunstancias que podrían determinar la declaración de nulidad o de improcedencia del mismo, con los efectos limitados ya aludidos constreñidos a su propia situación personal.

Dicho esto, es palmario que no se ha promovido ningún debate sobre la concurrencia de las causas objetivas, ni tampoco sobre la regularidad del proceso negociador. Lo que se dice es que las estipulaciones entre la empresa principal y la primera adjudicataria saliente, habían generado unos derechos para los trabajadores que debían ser respetados o por la nueva empresa adjudicataria entrante, o si ello no fuera posible, por las dos anteriores, aunque sin especificar de qué modo en cuanto que, insistimos, no se discute que la resolución





de la contrata, constituye causa objetiva de extinción objetiva. Pero esto no es ya un problema atinente a la legitimación del trabajador, que ha quedado despejada con las anteriores consideraciones.

**QUINTO:** Una vez aclarado que no existe causa para restringir la legitimación de la parte actora, ni en consecuencia el ámbito posible del debate planteado, procede resolver el primero de los recursos dedicados a la revisión jurídica, en el que se invoca la infracción de los arts. 1.281 del C.Cv, en relación a los arts. 1.089, 1.254, 1257.1, 1.262 y 1.278 del C.Cv, así como jurisprudencia concordante, sosteniendo una sola tesis, a saber, que el incumplimiento del pacto al que nos venimos refiriendo, implicaría la existencia de un despido, que llevaría aparejada la liquidación de las cantidades derivadas de la calificación de su improcedencia, expresión de la que se deriva la asunción implícita de la imposibilidad de que se produzcan las consecuencias naturales de aquella calificación.

No cabe duda de que la correcta solución del problema planteado, que reviste cierta complejidad, requiere de una correcta definición de los términos del debate, y de los conceptos en juego.

**A.-** En primer lugar, parece necesario identificar la naturaleza de la cláusula séptima del contrato de arrendamiento de servicio, suscrito entre la empresa principal, y la primera adjudicataria del mismo. Tal naturaleza es compleja, primero, en cuanto presenta al menos, dos facetas plenamente diferenciadas. De un lado una promesa de futuro, y de otra una estipulación a favor de tercero. Y segundo, porque ponía en juego una estructura potencialmente cuadrangular de derechos y obligaciones, afectando a dos empresas, y eventualmente a una tercera y a los trabajadores.

**B.-** En cuanto a la promesa de futuro, la empresa principal se comprometía a incluir en posteriores e hipotéticas adjudicaciones, la obligación de la empresa entrante de asumir a los trabajadores adscritos. No cabe duda alguna de que tal promesa, que genera efectos específicos en el ámbito civil, fue incumplida, como tampoco es dudoso que las consecuencias del incumplimiento, en lo que afecta a los posibles daños y perjuicios entre empresas, no corresponde al conocimiento de este orden social de la jurisdicción, ni debemos por tanto decir nada al respecto

**C.-** Como aquella promesa de futuro quedó incumplida, no se dio lugar a que la nueva empresa adjudicataria y entrante en el servicio, se plantease aceptar o no el indicado compromiso, lo que hubiera supuesto en definitiva, entrar en relación, ya no con la empresa principal adjudicante, sino con la adjudicataria saliente, originando con ello una cesión de contratos de trabajo, que como es bien sabido, hubiera requerido el consentimiento expreso o tácito de los trabajadores afectados, tal como ha señalado, por citar una de las más recientes, la STS de 8-6-16 (rec. 224/2015), se dice sobre esto:

*"... es doctrina mantenida como unificada por esta Sala (...) la de distinguir entre los efectos de una sucesión empresarial producida de conformidad con las exigencias de la normativa vigente sobre el particular ( artículo 44 ET y Convenios Colectivos de aplicación), y los efectos de una cesión de contratos entre empresas (...) para llegar a la conclusión de que mientras la sucesión normativa tiene carácter imperativo para empresario y trabajador, la cesión contractual requiere para su validez el consentimiento del trabajador, como exige el artículo 1205 del Código Civil y disposiciones concordantes "*

Esto es así porque no es dudoso, y de hecho nada se ha planteado sobre ello entre las partes, que nos encontramos ante la adjudicación de un servicio, por cuyas características no se ha producido la transmisión de activos relevantes que pudieran fundar la existencia de sucesión empresarial al amparo del art. 44 del ET . Ni tampoco la asunción de plantilla que como variante de la anterior, se ha consagrado jurisprudencialmente en desarrollo de la normativa de la Unión Europea. Ni por último, el convenio colectivo de aplicación recoge la obligación de subrogación de la empresa entrante en las relaciones laborales. De modo que queda excluida la obligación de subrogación que pudiera fundarse en las disposiciones de una norma general o paccionada, y solo podía darse, en su caso, la situación descrita que finalmente no culminó.

Lo que ahora interesa señalar, es que al no concretarse aquella posibilidad, ninguna responsabilidad podía derivarse para la nueva adjudicataria entrante, en base a los pactos de las otras dos mercantiles, en cuanto no puede pretenderse que un tercero quede vinculado por las obligaciones pactadas en un contrato que le resulta por completo ajeno. En efecto, a tenor del art. 1089 del C.Cv, " *las obligaciones nacen de la ley, de los contratos y cuasi contratos, y de los actos y omisiones ilícitos o en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia* ", sin que ninguna de aquellas fuentes de la obligación concurra para la empresa entrante. Mientras que el contrato mercantil existente, esto es, aquel en el que se dijo por la empresa principal y la saliente, que se instaría a una futura e hipotética empresa entrante a subrogarse en las relaciones laborales, " *solo produce efecto entre las partes que los otorgan y sus herederos* ", tal como señala el art. 1257.1 del C.Cv.

**D.-** Como ya dijimos, además de una promesa de futuro, la cláusula considerada incorporaba una estipulación a favor de terceros, prevista en el art. 1257.2 del C.Cv., a cuyo tenor: " *Si el contrato contuviere alguna estipulación*



*en favor de un tercero, éste podrá exigir su cumplimiento, siempre que hubiese hecho saber su aceptación al obligado antes de que haya sido aquélla revocada".* Conviene recordar que tal institución tiene su reflejo en el ámbito laboral, y se ha venido aplicando tanto para valorar las disposiciones de convenios colectivos que se refieren a personas no incluidas en su ámbito de aplicación (TSJ de Baleares de 13-7-10 -rec. 265/10), como para explicar los compromisos de asunción del personal laboral adscrito al servicio considerado (TSJ de Canarias Santa Cruz de 24-5-12 -rec. 1108/11- en un caso de reversión de un arrendamiento de industria, o TSJ del País Vasco de 12-6-12 -rec. 1082/12- en un supuesto de compromiso cumplido en una nueva adjudicación del servicio).

La estipulación a favor de tercero puede tener a su vez, naturaleza y alcance muy distinto, en cuanto puede atribuir al beneficiario un derecho subjetivo, como ocurre más usualmente en el derecho de seguros, o bien crear un beneficio expectante o expectativa de derecho. Esto último ocurre en el caso que nos ocupa, en el que el hecho de que los trabajadores puedan optar por continuar la vigencia de la relación laboral, no constituye un derecho perfeccionado, sino dependiente de que la empresa principal cumpliera su promesa, lo cual, como sabemos, no ocurrió.

Por lo demás, conviene también señalar, para despejar cualquier duda posible, que la promesa en cuestión también implicaba un beneficio para la empresa saliente, que hubiera evitado los costes del despido objetivo. Pero este factor en nada empaña lo que venimos diciendo, porque tal empresa no era tercero, sino parte contratante, de manera que no confundía su situación con la de los trabajadores; y porque por tal causa, y como ya dijimos, los eventuales perjuicios del incumplimiento de la promesa, debería ventilarse en otro ámbito distinto al presente.

**E.-** En lo que se refiere a las condiciones de efectividad de la estipulación a favor de terceros, se precisa primero, la aceptación del beneficiario, de manera congruente con el hecho, que ya hemos explicado, de que las cesiones de contrato no pueden perfeccionarse sin el consentimiento del trabajador, y que este puede prestarse de manera expresa o tácita, por la aquiescencia a la asunción de la plantilla por la nueva empresa.

Ahora bien y en segundo lugar, se requiere igualmente que tal aceptación se produzca antes de que la estipulación se revoque, lo cual debe hacerse equivalente necesariamente, al menos en el caso de meras expectativas, al hecho de que el contrato en el que se contiene la estipulación, se extinga por su cumplimiento o por quedar ya sin objeto. En efecto, la estipulación que consiste en meras expectativas, no tiene vida propia al margen del contrato que la contiene. Y por ello si el contrato en cuestión se extingue por su cumplimiento y pérdida de su objeto, sin que se haya hecho efectiva la estipulación, ni se haya podido aceptar la misma, entonces también queda ésta sin efecto.

Eso es lo ocurrido en el caso que nos ocupa. Por un lado y como ya hemos dicho, la empresa principal incumplió su promesa de imponer a la empresa entrante la asunción de la plantilla como parte de sus condiciones, de modo que por esta vía no podía existir aceptación. Es igualmente claro que tampoco se promovió la información a los trabajadores de la existencia de aquella posibilidad, para que la aceptaran de manera previa y expresa. Y por último, cuando los negociadores de la parte social en el proceso negociador del despido colectivo tienen conocimiento de la existencia de la tan citada cláusula, en la tercera reunión celebrada el 21-4-16, el servicio ya había sido adjudicado a la nueva empresa entrante, con efectos de 1-4-16, y en consecuencia el contrato de arrendamiento de servicio se había extinguido al haber cumplido su finalidad. Es cierto que el contrato del trabajador no terminó hasta el 6-5-16, pero tal dato no parece determinante en el caso, porque la efectividad de la estipulación a su favor no dependía de la subsistencia o no de su relación laboral, sino de la imposición de una obligación a un tercero, mediante la introducción de ciertas condiciones en los términos de la adjudicación mercantil.

**F.-** Conviene señalar que las cosas hubieran sido distintas si se hubiera producido algún tipo de aceptación previa, expresa o tácita, propiciada por otro tipo de circunstancias a las relatadas. Decimos esto, que pudiera parecer a primera vista inútil en el caso, para despejar cualquier duda sobre la competencia de este orden social de la jurisdicción para el conocimiento del asunto, en lo que se refiere a la pretensión de la demandante frente a la empresa principal incumplidora de la promesa.

En efecto, la empresa principal estaba subcontratando un servicio de la propia actividad (embalaje y manipulado de sus propios productos), que no le generaba responsabilidad alguna ni como empleadora, ni tampoco a tenor del art. 42 del TRET, que no extiende la responsabilidad solidaria a las resultas del despido. Ahora bien, si a pesar de ello, por su propia voluntad, configura una obligación potencial con repercusión frente a los trabajadores adscritos al servicio contratado, en el marco de un contrato que es fuente de aquella obligación a tenor del art. 1089 del C.Cv, entonces no puede contradecir luego sus propios actos negando sus naturales consecuencias en el ámbito que le es natural, esto es, el social.



Por tal causa, si la estipulación a favor de terceros se hubiera hecho efectiva, el trabajador habría tenido acción frente a la empresa principal incumplidora de la promesa, para exigirle el cumplimiento de su obligación por sustitución o equivalencia, consistente en una indemnización por la diferencia entre la ya abonada por la empresa empleadora en el seno del despido colectivo, y la que hubiera correspondido por despido improcedente, y considerando que el cumplimiento específico relativo al otro término de la opción, esto es, la eventual readmisión, devenía imposible. E insistimos, sin perjuicio de las acciones civiles potencialmente existentes entre empresas.

Así las cosas, no habiendo existido conocimiento ni aceptación del trabajador de la estipulación a su favor, antes de que se hubiera producido el acontecimiento (la nueva adjudicación del servicio), del que dependía el nacimiento del derecho, quedó sin objeto aquella, y los términos redactados del contrato de arrendamiento del servicio, como meras previsiones entre partes privadas, sin posibilidad de producir efectos frente a terceros, incluidos los trabajadores. Y por lo tanto, la consecuencia de lo anterior es que tampoco puede exigirse responsabilidad alguna ni a la empresa principal, ni a la empleadora saliente del servicio.

**G.-** Solo quedan por realizar dos consideraciones adicionales.

La primera, que carece de relevancia si en el seno del proceso negociador del despido colectivo, se realizaron o no consideraciones sobre la estipulación que venimos considerando. Ello es así porque como se acaba de razonar, las partes, empresa y representación de los trabajadores, nada útil podían decidir al respecto. Y tan solo resultaba relevante el momento en el que se conoció la existencia de la cláusula en cuestión, en los términos que también hemos explicado.

La segunda, que tampoco cabe hablar en el caso de fraude de las empresas que signaron el contrato inicial de arrendamiento de servicios. En efecto, el art. 6.4 del C.Cv. define el fraude de ley por remisión a "los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él". Pero en nuestro caso nada de ello ha ocurrido. Las empresas contratantes no pretendía burlar una ley o eludir su contenido, sino que establecieron ciertas previsiones, de alcance privado y limitado entre ellas, ha de suponerse que en atención a los intereses de las negociaciones, que luego quedaron sin efecto en cuanto no desplegaron sus efectos frente a terceros. Nada se burlaba, en cuanto bastaba con no negociar tal previsión, o una vez negociada, no hacerla efectiva, como así ocurrió.

En consecuencia, tal como discurrieron los hechos, no existía deber alguno, de hacer frente a un despido inexistente para la nueva adjudicataria, ni a los efectos exclusivamente indemnizatorios de un despido improcedente para la empresa saliente, ni para la principal. Y por ello, debemos confirmar la resolución de instancia, con todas las matizaciones anteriores, con correlativa desestimación del recurso presentado."

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

## FALLAMOS

Que desestimando el Recurso de Suplicación interpuesto por la representación de D. Estanislao , contra la sentencia de fecha 3 de octubre de 2016 dictada por el juzgado de lo social nº 1 de Ciudad Real , en Autos nº 489/2016 sobre despido, siendo recurridas las empresas "Eulen SA", "Randstad Project Services SLU" y "García Carrión La Mancha SA", debemos confirmar en su integridad la indicada resolución. Sin costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha en Albacete, haciéndoles saber que contra la misma únicamente cabe **RECURSO DE CASACION PARA LA UNIFICACION DE DOCTRINA**, que se preparará por escrito dirigido a esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha en Albacete, dentro de los **DIEZ DIAS** siguientes a su notificación, durante dicho plazo, las partes, el Ministerio Fiscal o el letrado designado a tal fin, tendrán a su disposición en la oficina judicial los autos para su examen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 220 de la Ley reguladora de la jurisdicción social . **La consignación del importe de la condena**, cuando proceda, deberá acreditarse por la parte recurrente, que no goce del beneficio de justicia gratuita, ante esta Sala al tiempo de preparar el Recurso, presentando resguardo acreditativo de haberla efectuado en la Cuenta Corriente número **ES55 0049 3569 9200 0500 1274** que esta Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, Albacete, tiene abierta en el BANCO SANTANDER, sita en Albacete, C/ Marqués de Molíns nº 13, indicando el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso, y si es posible, el NIF/ CIF, así como el beneficiario (Sala de lo Social) y el concepto (cuenta expediente) **0044 0000 66 0014 17**, pudiéndose sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista. Debiendo igualmente la parte recurrente, que no ostente la condición de trabajador, causahabiente suyo, o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, o se trate del Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales, los Organismos





dependientes de todas ellas y quienes tuvieren reconocido el beneficio de justicia gratuita, consignar como depósito la cantidad de **SEISCIENTOS EUROS (600,00 €)**, conforme al artículo 229 de citada Ley , que deberá ingresar en la Cuenta Corriente anteriormente indicada, debiendo hacer entrega del resguardo acreditativo de haberlo efectuado en la Secretaría de esta Sala al tiempo de preparar el Recurso.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ