



Roj: **STSJ GAL 8321/2015 - ECLI:ES:TSJGAL:2015:8321**

Id Cendoj: **15030340012015105655**

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

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **1**

Fecha: **28/10/2015**

Nº de Recurso: **2090/2015**

Nº de Resolución: **5916/2015**

Procedimiento: **RECURSO SUPLICACION**

Ponente: **EMILIO FERNANDEZ DE MATA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIALA CORUÑA

SECRETARÍA SRA. FREIRE CORZO -AN-

PLAZA DE GALICIA

Tfno: 981184 845/959/939

Fax: 881881133 /981184853

NIG: 15030 44 4 2014 0002223

402250

RSU RECURSO SUPLICACION 0002090 /2015 AN

Procedimiento origen: DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000439 /2014

Sobre: DESPIDO DISCIPLINARIO

RECURRENTE/S D/ña ESCOLA GALEGA DE ADMINISTRACION PUBLICA (EGAP)

ABOGADO/A: LETRADO COMUNIDAD

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

RECURRIDO/S D/ña: GRUPO CLAVE CONSULTORES S.A., SERVICIOS Y MATERIALES,SA , MANTEL NOR
OUTSOURCING, S.L. , Lidia

ABOGADO/A: , RAQUEL PAZOS ALLER , AZUCENA REY LOPEZ , JESUS ANGEL VAZQUEZ FORNO

PROCURADOR: , , ,

GRADUADO/A SOCIAL: , , ,

ILMO.SR. D.EMILIO FERNANDEZ DE MATA

ILMO.SRA.Dª PILAR YEBRA PIMENTEL VILAR

ILMO.SRA.Dª RAQUEL NAVEIRO SANTOS

En A CORUÑA, a veintiocho de Octubre de dos mil quince.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL



ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el RECURSO SUPPLICACION 0002090 /2015, formalizado por el/la Letrado/a de la Xunta de Galicia en nombre y representación de ESCOLA GALEGA DE ADMINISTRACION PUBLICA (EGAP), contra la sentencia dictada por XDO. DO SOCIAL N. 3 de A CORUÑA en el procedimiento DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000439 /2014, seguidos a instancia de Lidia frente a ESCOLA GALEGA DE ADMINISTRACION PUBLICA (EGAP), GRUPO CLAVE CONSULTORES S.A., SERVICIOS Y MATERIALES,SA, MANTELNOR OUTSOURCING, S.L., siendo Magistrado- Ponente el/la Ilmo/a Sr/Sra D/Dª EMILIO FERNANDEZ DE MATA.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D/Dª Lidia presentó demanda contra ESCOLA GALEGA DE ADMINISTRACION PUBLICA (EGAP), GRUPO CLAVE CONSULTORES S.A., SERVICIOS Y MATERIALES,SA, MANTELNOR OUTSOURCING,S.L., siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia de fecha veintisiete de Noviembre de dos mil catorce .

SEGUNDO: En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

"1º.- La parte demandante prestó servicios para la empresa demandada Sermasa a causa de su subrogación desde el 20-9- 2006 con una antigüedad reconocida de 25-4-2004, una categoría laboral de administrativa y correspondiéndole un salario mensual de 1.765,86 euros con prorrateo de pagas extraordinarias -documental aportada por la demandante-. 2º.- La demandante presentó reclamación previa frente al EGAP -Xunta de Galicia- que tenía por objeto su reconocimiento como personal laboral indefinido de dicha administración por concurrir cesión ilegal . El 3-12-2012 presentó la correspondiente demanda judicial en la que pretende tal declaración sobre la base de la existencia de la cesión ilegal. Dicho procedimiento se encuentra sin señalamiento para juicio -doc. aportada por la empresa y hecho no discutido- 3º.- El 10-3-14 el secretario de la EGAP, Sr. D. Jose Miguel , comunicó de forma verbal a la actora que "siguiendo instrucciones de la Consellería debería de abandonar de inmediato su puesto de trabajo". La trabajadora abandonó ese día su puesto de trabajo y desde entonces no ha vuelto a prestar servicios en el EGAP. Se puso en contacto inmediatamente con la empresa SERMASA quien no le comunicó su despido, pasándola a una situación de vacaciones y después de permiso retribuido en el que se mantuvo hasta que el 27-8-14 le comunicó su despido objetivo con fecha de efectos de 31-8-2014. SERMASA abonó los salarios de la actora de los meses de marzo a agosto de 2014 -hechos admitidos y documental de la empresa e interrogatorio de la empresa en la persona del Sr. Juan Pablo , especialmente doc. nº 6, 7 8 y 9 que se dan enteramente por reproducidos- La demandante dejó de prestar servicios en el EGAP porque así lo decidió la Consellería -declaración del representante legal de SERMASA y hecho no discutido- Esta empresa que mantenía el contrato en vigor con la administración solicitó a la Consellería que explicara ese cese por escrito algo que la administración no hizo, circunstancia que motivó que SERMASA no despidiera en ese momento a la actora -declaración del Sr. Juan Pablo - El 11-8-2014 entró en el Registro de la Xunta de Galicia escrito de la entidad SERMASA dirigido a la Escuela Gallega de Administración Pública en el que se disponía que "acusamos recibo de su solicitud de cese en el servicio que esta empresa viene prestando para el EGAP. En consecuencia esta empresa; acatando las instrucciones recibidas, finalizará sus servicios el día fijado por ustedes concretamente el próximo día 31 de agosto del presente año" -doc. 7 aportado por la empresa SERMASA- Por razón de dicha contrata entre la Escola Galega de administración pública y SERMASA ésta solamente tenía una trabajadora prestando servicios en el EGAP que era la demandante - hecho no discutido, declaración Don. Juan Pablo - 4º.- a).- La demandante prestaba sus servicios en centro de trabajo sito en la Rúa Madrid nº 2-4 de Santiago de Compostela, sede del EGAP coma consecuencia de la contrata concertada por la administración primero con la empresa Grupo Clave Consultores, S.A. y después, sucesivamente, con Mantelnor Outsorcing y finalmente SERMASA quienes fueron subrogando a la trabajadora demandante a medida que se convirtieron en adjudicatarias de tal contrata - hecho admitido-. Entre sus funciones estaban las tareas de apoyo y auxilio a la docencia en cursos, jornadas, seminarios y demás actividades organizadas por la EGAP. Además, prestaba servicios de secretaria del curso superior de urbanismo, contactaba con agencias de viajes por razón de los cursos a organizar, coordinaba la preparación de las publicaciones_. Realizaba básicamente funciones de naturaleza administrativa - testifical Sra. Valle , testifical Sr. Jose Ramón y documental aportada- b).- La trabajadora ha prestado servicios durante toda la relación laboral derivada de dichas contrata en el mismo centro de trabajo y realizando siempre las mismas funciones - testificales ofrecidas en juicio-. Cumplía con todas las órdenes e instrucciones que sobre el trabajo concreto que tenía que realizar en cada momento le realizaba su superior jerárquica, la Jefa de



Servicio Sra. Valle independientemente de que dichas actuaciones no quedaran comprendidas dentro del objeto de la contrata -testifical de esta funcionaria que ha depuesto en el acto de juicio- c).- La demandante era una trabajadora más, al igual que el resto de compañeros -funcionarios- que prestaban funciones en ese departamento en el EGAP -testifical de la Sra. Valle y testifical del Sr. Jose Ramón - y hacía el mismo horario de entrada y salida, tenía acceso a la intranet de la EGAP al igual que los demás empleados de la EGAP y disponía de correo electrónico corporativo y figuraba con nombre y apellidos y teléfono en el directorio del personal adscrito al EGAP - testifical y documental aportada por la actora-; Para el disfrute de las vacaciones anuales que correspondía a los trabajadores debía de ponerse de acuerdo con sus compañeros para que el servicio no quedara desatendido y se realizaba un cuadrante general en el que se contaba con ella como una trabajadora más. Las vacaciones fijadas en el cuadrante eran aprobadas por la administración. La demandante rendía cuentas a su jefa, la Sra. Valle quien dirigía y supervisaba la prestación de servicios de la demandante siguiendo a su vez las órdenes e instrucciones que recibía de su superior jerárquico el secretario de la EGAP. Dichos permisos eran pedidos a su superior jerárquica quien los tramitaba y para su concesión debía de quedar debidamente cubierto el servicio lo que obligaba a ponerse de acuerdo con sus compañeros funcionarios. -testifical Sra. Valle - d).- En cuanto a los medios materiales necesarios para prestar los servicios todos ellos eran proporcionados por la administración, haciendo uso de los mismos medios materiales - ordenador personal, impresora, fotocopidora, fax que el resto de sus compañeros funcionarios. -testifical Sra. Valle - e).- El salario de la demandante era satisfecho por SERMASA -hecho no discutido- 5º.- Se intento conciliación ante el SMAC. Se formuló reclamación previa frente a la administración demandada."

TERCERO: En la sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente fallo o parte dispositiva:

"1.- ESTIMO la demanda sobre DESPIDO formulada por Dña. Lidia frente a Servicios y Materiales, S.A. y frente a la Escola Galega da Administración Pública y, en consecuencia: a).- Declaro que se ha producido una cesión ilegal de la trabajadora demandante por parte de la empresa Servicios y Materiales, S.A. a la Escola Galega da Administración Pública. b).- Declaro la nulidad del despido de la demandante adoptado por la Escola Galega da Administración Pública en fecha de 10-3-14. c) - Condeno a la Escola Galega da Administración Pública a que readmita inmediatamente a la trabajadora en las mismas condiciones anteriores a su despido. d).- Condeno solidariamente a Servicios y Materiales, S.A. y a la Escola Galega da Administración Pública al pago a la demandante de los salarios dejados de percibir desde la fecha de despido y hasta la de su efectiva readmisión a razón de 58,06 euros/día. 2º.- DESESTIMO la demanda sobre DESPIDO formulada por Dña. Lidia frente a la empresa, Grupo Clave Consultoría, S.A., y Mantelnor Outsourcing, S.L. y, en consecuencia, les absuelvo de todos los pedimentos formulados frente a ellas."

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por ESCOLA GALEGA DE ADMINISTRACION PUBLICA (EGAP) formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte Lidia .

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta T.S.X.GALICIA SALA DO SOCIAL en fecha 6 de mayo de 2015.

SEXTO: Admitido a trámite el recurso se señaló el día 27 de octubre de 2015 para los actos de votación y fallo.

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho, se formulan por esta Sección de Sala los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia estima la demanda sobre despido formulada por Dña. Lidia frente a Servicios y Materiales S.A. y frente a la Escola Galega de Administración Pública y, en consecuencia:

a) Declara que se ha producido una cesión ilegal de la trabajadora demandante por parte de la empresa Servicios y Materiales S.A. a la Escola Galega da Administración Pública.

b) Declara la nulidad del despido de la demandante adoptado por la Escola Galega de Administración Pública en fecha 10-3-14.

c) Condena a la Escola Galega da Administración Pública a que readmita inmediatamente a la trabajadora en las mismas condiciones anteriores a su despido.

d) Condena solidariamente a Servicios y Materiales S.A. y a la Escola Galega da Administración Pública al pago a la demandante de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido y hasta la de su efectiva readmisión a razón de 58,06 euros/día.



Y desestima la demanda sobre despido formulada por Dña. Lidia frente a la empresa Grupo Clave Consultores S.A. y Mantelnor Outsourcing S.L. y, en consecuencia, les absuelve de todos los pedimentos formulados frente a ellas.

Frente a este pronunciamiento se alza la Letrada de la Xunta de Galicia, en la representación que ostenta de la Escola Galega de Administración Pública, que interpone recurso de suplicación e interesa la revocación de la sentencia y que se dicte otra por la que se declare la falta de acción de despido y consecuencia de ello la imposibilidad de realizar un pronunciamiento sobre la cesión ilegal, que el despido sea declarado como improcedente, y en todo caso se absuelva a la demandada.

SEGUNDO.- Con carácter previo al estudio del recurso formulado procede, por ser cuestión de orden público procesal, analizar si la acumulación de acciones de despido y declaración de existencia de cesión ilegal de mano de mano de obra, realizada en una única demanda, tal y como se desprende el suplico de la misma, es posible con la regulación contenida en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, y, en su caso y de no ser acumulables, procede o no la declaración de nulidad de actuaciones desde el momento de presentación de la demanda.

Pues bien, el artículo 26.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social establece: "Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados 3 y 5 de este artículo, en el apartado 1 del artículo 32 y en el artículo 33, no podrán acumularse entre sí ni a otras distintas en un mismo juicio, ni siquiera por vía de reconvenición, las acciones de despido y demás causas de extinción del contrato de trabajo, las de modificaciones sustanciales de condiciones de trabajo, las de disfrute de vacaciones, las de materia electoral, las de impugnación de estatutos de los sindicatos o de su modificación, las de movilidad geográfica, las de derechos de conciliación de la vida personal, familiar y laboral a las que se refiere el artículo 139, las de impugnación de convenios colectivos, las de impugnación de sanciones impuestas por los empresarios a los trabajadores y las de tutela de derechos fundamentales y libertades públicas".

La redacción de dicho precepto legal permite concluir, sin ningún género de dudas y dada la redacción del petitum de la demanda, que nos encontramos en presencia de acciones indebidamente acumuladas.

Cuestión diferente es que, a los efectos de determinar la concurrencia del despido denunciado y fijar sus consecuencias, se solicite que el juez a quo deba entrar a conocer, con carácter prejudicial y previo, sobre la existencia o no de la denunciada concurrencia de cesión ilegal, por su necesaria incidencia en la resolución de la litis, pero todo ello debe hacerse, dado el citado carácter prejudicial y previo, sin realizar declaración ni condena alguna en el fallo de la sentencia.

Ante la acumulación indebida de acciones, el Secretario Judicial -hoy Letrado de la Administración de Justicia- debió, en los términos previstos en el artículo 27.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, requerir a la demandante para que en el plazo de cuatro días subsanara el defecto, eligiendo la acción que pretendía mantener, lo que no consta se haya hecho, pero dicha falta de subsanación no puede llevar sin más a la consecuencia de declaración de la nulidad de las actuaciones, pues, tal y como establece el artículo 27.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social y siendo la acción de despido una de las sometidas a plazo de caducidad, el juez a quo, aunque la actora no hubiera optado, debió seguir la tramitación del juicio por la acción de despido y tener por no formulada la otra acción acumulada, advirtiéndose a la demandante de su derecho a ejercitarla por separado.

La cuestión es que tampoco el juez a quo ha hecho lo que el artículo 27.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social establece, habiendo entrado a conocer y resolver sobre las dos acciones ejercitadas acumuladas indebidamente, por lo que debe declararse de oficio la nulidad de actuaciones desde el momento de la presentación de la demanda, pero dicha nulidad de actuaciones debe ser parcial, por aplicación del principio de conservación de los actos no afectados, y referida a la acción declarativa acumulada, pues, como antes se ha expuesto, el juez a quo debió entrar a conocer sobre la acción de despido ejercitada, teniendo por no formulada la acción declarativa y advertir a la parte de su derecho de ejercitarla por separado, a través de la modalidad procesal adecuada, lo que obliga a la Sala a anular el pronunciamiento relativo a la existencia de cesión ilegal de mano de obra en la persona de la demandante, por parte de Servicios y Materiales S.L. a la Escola Galega de Administración Pública, que debe entenderse eliminado en el fallo de la sentencia y sin perjuicio de que la actora pueda ejercitar dicha acción de forma separada y a través de la modalidad procesal adecuada.

TERCERO.- Entrando a conocer sobre el recurso interpuesto, la parte recurrente, en el primer motivo del recurso, sin instar la modificación del relato fáctico de la sentencia y con amparo procesal en el artículo 193.c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, denuncia que se ha producido la infracción, de los artículos 54, 55 y 56 del Estatuto de los Trabajadores, así como de los artículos 1.2 y 49.1 del mismo texto legal y de la Jurisprudencia aplicable, citando al respecto las sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 19 de octubre de



2012 y de 11 de diciembre de 2012 , argumentando, en síntesis, que en el momento de la interposición de la demanda -23 de abril de 2014 - la actora carecía de acción, pues su relación laboral se mantuvo vigente hasta el 31 de agosto de 2014, hasta cuyo momento Sermasa le continuó abonando su salario y haciendo frente a sus obligaciones con la seguridad social, sin que del hecho de que la actora no prestara servicios más en la EGAP pueda deducirse la existencia de un despido, no existiendo en aquel momento extinción del vínculo laboral con Sermasa, sin que la actora tuviera con la EGAP vínculo laboral, pues si no se declara la existencia de despido, no puede entrarse a conocer sobre la cesión ilegal, pues se trata de una cuestión priva o prejudicial interna que sólo adquiere relevancia para el contenido del pronunciamiento condenatorio inherente a la declaración de improcedencia o nulidad del despido.

El artículo 49.k del Estatuto de los Trabajadores señala como una de las causas de extinción del contrato de trabajo el despido, debiendo entenderse por tal, (siguiendo a la doctrina más autorizada), el acto unilateral, constitutivo y recepticio en virtud del cual el empresario procede a la extinción de la relación jurídica de trabajo. La nota de unilateralidad implica la existencia de una manifestación de voluntad del empresario, exigiendo el legislador que la misma sea por escrito (ex artículo 55.1 del Estatuto de los Trabajadores) haciendo constar en la notificación que al efecto se realice los hechos que lo motivan y la fecha en que tendrán efectos.

Para determinar si existe o no el despido, debe acudir al inmodificado relato fáctico de la sentencia, en cuyo hecho probado tercero se señala que el 10 de marzo de 2014 el secretario de la EGAP Don. Jose Miguel , comunicó de forma verbal a la actora que "siguiendo instrucciones de la Consellería debería de abandonar de inmediato su puesto de trabajo" y analizar si dicha manifestación verbal del Sr. Jose Miguel es constitutiva de despido, entendiendo la Sala que no lo es, por cuanto la EGAP, con independencia de que la demandante hubiera presentado, en fecha 3 de diciembre de 2012 -hecho probado segundo-, demanda judicial en la que se pretende la declaración de cesión ilegal, no ha sido declarado empresario real de la trabajadora, ya que dicho procedimiento se encuentra sin señalamiento en el momento tanto de producirse la citada comunicación verbal, como la posterior reclamación previa, fecha de celebración del juicio de despido y fecha de dictado de la sentencia, careciendo, en consecuencia, de facultades para despedir, que le correspondían, como empresario que era en dicho momento, a la empresa Servicios y Materiales S.A., la cual, lejos de ratificar la comunicación verbal realizada por el Sr. Jose Miguel , y a pesar de que la trabajadora abandonó el día antes indicado su puesto de trabajo y desde entonces no ha vuelto a prestar servicios en la EGAP, una vez que la trabajadora le comunica lo ocurrido, mantiene a la trabajadora en situación de vacaciones, y, posteriormente, de permiso retribuido, abonándole los salarios y manteniéndola en alta en la seguridad social, hasta que, en fecha 27 de agosto de 2014, le comunica su despido objetivo con efectos desde el 31 de agosto de 2014, tras serle comunicado por la EGAP su cese en el servicio que estaba contratado el 31 de agosto de 2014 -hecho probado tercero-, por lo que el 10 de marzo de 2014 no se ha producido despido alguno.

Es cierto que la parte denuncia en su demanda la existencia de cesión ilegal de mano de obra, pretensión que, como antes se ha señalado, ya había ejercitado mediante la interposición de la correspondiente demanda judicial, sin que conste que hasta el día de la fecha se haya celebrado el correspondiente juicio y se haya dictado sentencia al respecto, pero, dicha circunstancia no puede entrarse a analizar, contrariamente a lo que se hace en la sentencia recurrida, hasta que no se determina si ha existido o no despido, habiendo señalado el respecto la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de octubre de 2012 : "la cuestión controvertida se resuelve mediante la aplicación de la doctrina de esta Sala sentada en las sentencias de 8 de julio de 2003 (rcud. 2885/2002), 12 de febrero de 2008 (rcud. 61/2007) y 14 de octubre de 2009 (rcud. 217/2009), partiendo de la base de que nos encontramos en un proceso por despido en el que la demandante solicita un pronunciamiento sobre la existencia de despido tácito nulo, con la cuestión conexa, que devendría relevante para el contenido del fallo, de estimar la existencia de dicho despido, cual sería la cesión ilegal de la VOZDIFUSIÓN NOTICIAS, S.L. a TVG, S.A.; optando la demandante por continuar en TVG, S.A.

3. En la última de las citadas sentencias, tras hacer referencia a la doctrina unificada sentada en las dos anteriores, se dice que : "En esa doctrina se parte, como no podía ser de otra forma, de la regla general que se desprende del artículo 27.2 de la Ley de Procedimiento Laboral , en el que se establece que "No obstante y sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 32 y 33 de esta Ley , no podrán acumularse a otras en un mismo juicio, ni siquiera por vía de reconvencción, las acciones de despido, las de extinción del contrato de trabajo ..." y se afirma después que esa regla formal, por lo tanto, implica que no cabe acumular acción alguna a la acción de despido. Pero ello no debe impedir, se dice literalmente en la segunda de las sentencias de esta Sala, "... que, en determinados supuestos en el seno de un proceso de despido hayan de examinarse y resolverse otras cuestiones, con el carácter de 'cuestión previa' o 'cuestión prejudicial interna', necesarias para establecer las consecuencias del despido". Lo que determina que es perfectamente posible y lícito desde el punto de vista procesal alegar en una demanda por despido todas las particularidades que afecten a la relación de trabajo y que hayan de incidir en la respuesta judicial que ante una eventual condena por nulidad o improcedencia de la medida extintiva hayan de producirse.



Por otra parte, se dice en la segunda de las sentencias citadas, es cierto "que el tenor del artículo 43.3 del Estatuto de los Trabajadores obliga a entender que la acción de fijeza electiva que el precepto reconoce al trabajador ilegalmente cedido, con los derechos y obligaciones que precisa la norma, ha de ejercitarse necesariamente "mientras subsista la cesión" , y así lo reconoció la antigua jurisprudencia de esta Sala (sentencias de 22 de septiembre y 21 de diciembre de 1977 y 11 de septiembre de 1986). De modo que, concluida la cesión, no cabe el ejercicio de esa acción de fijeza, aunque aquella haya sido ilegal".

"Pero ello no es obstáculo -continúa diciendo la referida sentencia- para que cuando el despido se produce mientras subsiste la cesión, pueda el trabajador al accionar frente a aquel, alegar la ilegalidad de la cesión para conseguir la condena solidaria de las empresas cedente y cesionaria a responder de las consecuencias del despido; ni tampoco para que en el proceso de despido deban extraerse las consecuencias inherentes a esa clase de cesión, siempre que ésta quede acreditada en juicio, pues como señaló la ya citada sentencia de 11 de septiembre de 1986 , la aplicación del art. 43 ET requiere, como requisito 'sine qua non', que haya quedado establecido el hecho que suponga el préstamo o cesión del trabajador por una empresa a otra (es lo que resulta de las sentencias de 19 de diciembre de 1980 , 19 de enero y 16 de noviembre de 1982)".

4. De todo ello se extrae que no cabe en modo alguno ignorar la conexión inmediata y la manifiesta interdependencia que puede existir entre el despido y la cesión ilegal, pero la existencia declarada de ésta última sólo adquiere relevancia en el supuesto de que se declare la existencia del despido, cuando el trabajador es despedido mientras dicha cesión está vigente. En tales casos - como señala la referenciada sentencia de esta Sala de 8 de julio de 2003 - "es evidente que la única acción ejercitada es la del despido, si bien el debate sobre la cesión ilegal deviene imprescindible, sin que ello suponga el ejercicio conjunto de dos acciones en contra del mandato del art. 27.2LPL .". Como más adelante razona la misma sentencia, "la determinación de la existencia de una posible cesión ilegal adquiere en los procesos de despido el carácter de una cuestión previa - o "prejudicial interna" como la denominaron las sentencias de 19-11-02 (rec. 909/02) y 27-12-02 (rec. 1259/02) - sobre la que es necesario decidir, por mandato del art. 4.2 de la Ley de Procedimiento Laboral , para establecer las consecuencias del despido en los términos que autorizan los artículos 43 y 56 ET ."

5. Como conclusión a todo lo expuesto, hemos de afirmar, que si no se declara la existencia del despido -como aquí acontece- no puede efectuarse un pronunciamiento sobre la cesión ilegal, porque esta acción no se ha ejercitado acumulada a la del despido -está legalmente excluida esta acumulación- sino a modo de cuestión previa o prejudicial interna, que -se insiste- sólo adquiere relevancia para el contenido del pronunciamiento condenatorio inherente a la declaración de la improcedencia o nulidad del despido. Ello no implica, que habiéndose declarado la existencia cesión ilegal en la instancia, no impugnada esta declaración en suplicación, la demandante no pueda ejercer las acciones que estime pertinentes derivadas de dicha declaración. De ahí, que no se hayan producido las infracciones legales denunciadas, y no constituyendo jurisprudencia las Sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia, deviene correcta y acertada la sentencia recurrida".

En consecuencia, si el denunciado despido no existe, el recurso debe ser estimado y la resolución recurrida revocada, sin necesidad de entrar a analizar el restante motivo del recurso, que se articula como subsidiario y para el caso de no prosperar éste, desestimando la demanda y absolviendo a las demandadas de los pedimentos contenidos en la misma.

Por todo ello y vistos los preceptos legales de general y especial aplicación.

FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos de oficio la nulidad parcial de actuaciones, referida a la indebidamente acumulada acción declarativa de cesión ilegal de mano de obra, teniéndola por no formulada y advirtiéndola a la parte de su derecho de ejercitarla por separado, con la consiguiente anulación del pronunciamiento contenido en el fallo de la sentencia relativo a la existencia de cesión ilegal de la trabajadora entre la EMPRESA SERVICIOS Y MATERIALES S.A. y la ESCOLA GALEGA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, que debe entenderse eliminado.

Y estimando el recurso de suplicación interpuesto por la LETRADA DE LA XUNTA DE GALICIA, en la representación que ostenta de la ESCOLA GALEGA DE ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número Tres de los de A Coruña, en fecha veintisiete de noviembre de dos mil catorce , en autos seguidos a instancia de D^{ña}. Lidia frente a la ENTIDAD RECURRENTE y las empresas SERVICIOS Y MATERIALES S.A., GRUPO CLAVE CONSULTORES S.A. y MANTELNOR OUTSOURCING S.A., sobre DESPIDO, debemos revocar y revocar la sentencia dictada, desestimando la demanda y absolviendo a las demandadas de los pedimentos contenidos en la misma.

Notifíquese esta resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.



MODO DE IMPUGNACIÓN : Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de Casación para Unificación de Doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala dentro del improrrogable plazo de diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la sentencia. Si el recurrente no tuviera la condición de trabajador o beneficiario del régimen público de seguridad social deberá efectuar:

- El depósito de 600 € en la cuenta de 16 dígitos de esta Sala, abierta en el Banco de SANTANDER (BANESTO) con el nº **1552 0000 37 seguida del cuatro dígitos correspondientes al nº del recurso y dos dígitos del año del mismo** .

- Asimismo si hay cantidad de condena deberá consignarla en la misma cuenta, pero con el código **80** en vez del 37 ó bien presentar aval bancario solidario en forma.

- Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria desde una cuenta abierta en cualquier entidad bancaria distinta, habrá que emitirla a la cuenta de veinte dígitos **0049 3569 92 0005001274** y hacer constar en el campo "Observaciones ó Concepto de la transferencia" los 16 dígitos que corresponden al procedimiento (**1552 0000 80 ó 37 **** ++**).

Una vez firme, expídase certificación para constancia en el Rollo que se archivará en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente Libro de Sentencias, previa devolución de los autos al Juzgado de lo Social de procedencia.

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

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el día de su fecha, por el Ilmo. Sr. Magistrado-Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencia de este Tribunal. Doy fe.