



Roj: **STS 1250/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:1250**

Id Cendoj: **28079140012019100211**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **06/03/2019**

Nº de Recurso: **242/2017**

Nº de Resolución: **176/2019**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **MARIA LOURDES ARASTEY SAHUN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

CASACION núm.: 242/2017

Ponente: Excm. Sra. D.^a Maria Lourdes Arastey Sahun

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Santiago Rivera Jiménez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

Sentencia núm. 176/2019

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Fernando Salinas Molina

D.^a. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D.^a. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Angel Blasco Pellicer

D.^a. Maria Luz Garcia Paredes

En Madrid, a 6 de marzo de 2019.

Esta Sala ha visto los recursos de casación interpuestos por las mercantiles Atos Worldgrid S.L., representada por la procuradora D.^a. Marta María Moreno Arrabé, Atos Spain S.A., representada por la procuradora D.^a. María Isabel Matarredonda Corrales, y Atos IT Solutions and Services Iberia S.L., representada por la procuradora D.^a. Estela Montero Castro, todas ellas asistidas por el letrado D. Jaime Flores Pérez-Durías, contra la sentencia dictada el 17 de julio de 2017 por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en autos núm. 169/2017 seguidos a instancias de la Federación de Servicios Movilidad y Consumo de la UGT y Federación de Servicios de Comisiones Obreras contra las ahora recurrentes, la Confederación General del Trabajo, la Unión Sindical Obrera, y Coordinadora Obrera Sindical, en procedimiento de Conflicto colectivo.

Han comparecido como recurridas la Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO Servicios), representada y asistida por D.^a. Pilar Caballero Marcos, la Federación de Servicios, Movilidad y Consumo de la Unión General de Trabajadores (FeSMC-UGT), representada y asistida por D. Roberto Manzano del Pino, y la Confederación Unión Sindical Obrera (USO), representada y asistida por la letrada D.^a. Julia Bermejo Derecho.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Maria Lourdes Arastey Sahun.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por las representaciones de la Federación de Servicios de Comisiones Obreras y la Federación de Servicios, Movilidad y Consumo de la Unión General de Trabajadores (FeSMC-UGT) se interpuso demanda de Conflicto colectivo de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, en la que, tras exponer



los hechos y motivos que se estimaban necesarios, se terminó por suplicar que se dictara sentencia por la que "se declare el derecho de los trabajadores afectados por el conflicto a percibir la cesta de Navidad y, en consecuencia, entregar a los trabajadores la correspondiente al ejercicio 2016, y a estar y pasar por estas declaraciones."

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se celebró el acto del juicio en el que la parte actora se ratificó en la misma, oponiéndose las demandadas comparecidas, según consta en Acta. Recibido el pleito a prueba, se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

TERCERO.- Con fecha 17 de julio de 2017 se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en la que consta el siguiente fallo:

"Estimamos la demanda formulada por D^a. Pilar Caballero Marcos, Letrada del ICAM actuando en nombre y representación de la Federación de Servicios de Comisiones Obreras, y D. Roberto Manzano del Pino, Letrado del ICAM actuando en nombre y representación de la Federación de Servicios, Movilidad y Consumo de la Unión General de Trabajadores (FESMC-UGT), a la que se han adherido Confederación General del Trabajo (CGT), Federación de Servicios de la Unión Sindical Obrera (USO), contra la empresa Atos Spain S.A. como entidad cabecera del Grupo Atos Spain, Atos Worldgrid, S.L. y Atos IT Solutions and Services Iberia SL, y, por ser parte interesada, Coordinadora Obrera Sindical (COS), sobre Conflicto colectivo, declaramos el derecho de los trabajadores afectados por el conflicto a percibir la cesta de Navidad y, en consecuencia, condenamos a las empresas demandadas a entregar a los trabajadores la correspondiente al ejercicio 2016, y a estar y pasar por esta declaración."

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos:

"PRIMERO.- La Federación de Servicios de Comisiones Obreras (Servicios CCOO) está integrada en la Confederación Sindical de Comisiones Obreras, y la Federación de Servicios Movilidad y Consumo (FeSMC-UGT) está integrada en la Unión General de Trabajadores, sindicatos más representativo a nivel estatal, según dispone el artículo 6 de la LOLS, y además tienen una importante implantación en las empresas citadas. (Hecho conforme)

SEGUNDO.- Las empresas demandadas se encuentran dentro del ámbito de aplicación del Convenio Colectivo Estatal de Empresas de Consultoría y Estudios de mercado y de la opinión pública, publicado en el BOE nº 82, de 4 de abril de 2009. Dicho convenio se encuentra actualmente en ultraactividad. (Hecho conforme)

TERCERO.- Los trabajadores afectados por el presente conflicto colectivo son todos los trabajadores de Atos Spain, todos los trabajadores de Atos Worldgrid, y los trabajadores de Atos IT que procedían de las empresas Atos Spain, Atos Worldgrid, Infoservicios y Mundivia. (Hecho conforme)

CUARTO.- La empresa Atos Origin SAE se constituye en el año 2004 como resultado de la fusión de Schlumberger Sema y Atos ODS Origin. Posteriormente, en el año 2011, cambia su denominación a Atos Spain SAE. En el año 2011, una importante parte de la plantilla de Atos Spain pasó a otra empresa del grupo de reciente creación: Atos Worldgrid.

Otra empresa del grupo denominada Atos IT Solutions and Services Iberia SA absorbe en el año 2015 a diversas empresas del grupo, entre las que se encuentra Infoservicios SA, Mundivia SA y Atos IT Solutions and Services Holding Spain SL, a través de una fusión por absorción con la extinción sin liquidación de las sociedades absorbidas y con su transmisión en bloque a la sociedad absorbente de los patrimonios sociales y de los trabajadores, quedando ésta subrogada en los derechos y obligaciones de aquellas. (Hecho conforme, descriptores 32, 33, 34 y 116)

Atos Worldgrid S.L. fue constituida el 1 de marzo de 2011 a partir de la escisión de la rama de actividad por parte de Atos Spain S.A. de negocio de energía y servicios, lo que constituyó una unidad económica y su traspaso en bloque, por sucesión universal a esta sociedad de nueva creación. Asimismo con fecha 1 de abril de 2011 la Sociedad procedió a la compra de la rama de actividad perteneciente a la sociedad del Grupo Mundivia S.A. correspondiente al negocio de energía y servicios. La Sociedad está integrada en el grupo Atos Spain cuya sociedad dominante es Atos Spain S.A., siendo esta sociedad la que formula cuentas anuales consolidadas. (Descriptor 74)

QUINTO.- Con fecha 14 de Enero de 2005, en la empresa Atos Origin (ahora Atos Spain) se firmó con la RLT un pacto denominado Acuerdo Marco para el establecimiento de las relaciones laborales, que se mantiene hoy en vigor.

En dicho Acuerdo, en el punto 4, bajo el título de "Mejoras sociales", y en su apartado f) "Cesta de navidad", se establece: "Siempre y cuando las condiciones económicas lo permitan, los empleados en activo a 1 de diciembre del año en curso recibirán una cesta de navidad." (Descriptor 35). Dicha cesta se entregó a los



trabajadores hasta el año 2011 inclusive. (Descriptoros 36,37, 38, 42,92, 93 y 143. (Documentos nº2 y 3 de FESIBAC- CGT aportados en el acto del juicio, Hecho conforme)

SEXTO.- El Acuerdo Marco de Infoservicios firmado el 8 de Mayo de 2006, en su Apartado 4, bajo el título de Mejoras sociales", y en su apartado f) "Cesta de navidad", se establece: "Siempre y cuando las condiciones económicas lo permitan, los empleados en activo a 1 de diciembre del año en curso recibirán una cesta de navidad." (Descriptor 35)

f) Cesta de Navidad, dice: "Siempre y cuando las condiciones económicas lo permitan, los empleados en activo a fecha 1 de diciembre del año en curso recibirán una cesta de Navidad". (Descriptor 36)

SÉPTIMO.- Por lo que se refiere a los trabajadores de Mundivia, a pesar de que no estaba recogido en ningún acuerdo la entrega de la cesta de Navidad, la empresa entregó la cesta de navidad a todos sus trabajadores del centro de trabajo de Madrid y Barcelona en el año 2005 y hasta 2011. (Descriptor 42, 72, 73, 92, 93 y 143)

OCTAVO.- En el año 2012, se afronta en el seno de Atos Spain un proceso de Modificación Sustancial de Condiciones de Trabajo, por causas económicas, en el que entre otras cuestiones se reducía el salario de los trabajadores durante los años 2012-2015. Dicho proceso finalizó con acuerdo de fecha 29 de noviembre de 2012. (Descriptor 46 y 101) cuyo contenido, se da por reproducido.

Dicho acuerdo se hizo extensivo a todas las empresas del Grupo Atos Iberia, por acuerdo suscrito el 23 de noviembre de 2012 entre Atos Spain y la representación de las secciones sindicales de UGT y CCOO en Atos Spain. (Descriptor 102)

En fecha 23 de mayo de 2014 la representación de la empresa Infoservicios SA y la RLT llegaron a un acuerdo en el período de consultas del despido colectivo. (Descriptoros 130), cuyo contenido, se da por reproducido.

NOVENO.- En diciembre de 2012 la Sección Sindical de CGT reclama la cesta de navidad a través de correo electrónico, cuya respuesta por parte de la empresa es negativa, afirmando que no se hará entrega de la misma por las circunstancias de la empresa. (Documento nº 4 aportado por FESIBAC- CGT en el acto del juicio)

Posteriormente, en Febrero de 2016, CGT reclama de nuevo la cesta de navidad correspondiente a diciembre de 2015, alegando que los datos económicos de la compañía son positivos. La empresa, en su respuesta reconoce beneficios, no obstante lo cual, deniega la entrega de la cesta de Navidad. (Hecho conforme y documentos nº 6 y 7 aportados por FESIBAC- CGT en el acto del juicio)

DÉCIMO.- La empresa Atos Spain, fue citada ante la Inspección de Trabajo y compareció aportando documentación, se plantea por la CGT si en el año 2016 se entregará a los trabajadores la cesta de Navidad. La empresa manifiesta que no pueden efectuar la entrega porque los resultados de la empresa de 2015 son negativos y se compromete a aportar las cuentas de 2012 y 2015. CGT manifiesta que la interpretación de esa cláusula debe realizarse sobre los beneficios del ejercicio anual. (Descriptoros 95 y 96)

DÉCIMO-PRIMERO.- Una vez finalizado el periodo que abarcaba el acuerdo de la MSCT, la sección sindical de CCOO con fecha 9 de diciembre de 2016 se dirige al Director de Recursos Humanos del Grupo ATOS Iberia, solicitando información al respecto con amparo en el apartado 3f) del acuerdo marco de Atos Spain, puesto que la empresa no había informado sobre la entrega de la cesta de navidad. (Descriptor 47)

CGT, entendiéndose que las condiciones económicas permiten la entrega de la cesta de Navidad, solicitó su entrega en fecha 12 de diciembre de 2016 (descriptor 119)

DÉCIMO-SEGUNDO.- Con fecha 14 de diciembre de 2016, la empresa contesta que entienden no procede la entrega de dicha cesta alegando que el Acuerdo Marco de 14 de enero de 2005 supedita la concesión de la cesta de navidad a que las condiciones económicas lo permitan, por lo que para determinar si la cesta de Navidad debe concederse o no deben ponderarse dichas circunstancias económicas y en este sentido en las cuentas correspondientes al ejercicio 2015 figuran unas pérdidas que ascienden a 3120K€. Y con carácter fundamental, tal y como figura en el balance a 31 de diciembre de 2015, en el punto denominado resultados negativos de ejercicios anteriores, existe adicionalmente una pérdida acumulada que se arrastra de años anteriores y que asciende a 13.028K€.

A este respecto les recordamos que la compañía pasó por un proceso de MSCT de reducción salarial que afectó a los ejercicios 2012,2 1013,2 1000 14:02 1015, así como por un procedimiento de consultas relativo a la aplicación de un despido colectivo en 2014, situación que lógicamente se entendió que no era compatible con la entrega de la cesta de navidad durante dichos años. Por todo ello, la compañía entiende que el proceder actual en cuanto a la no concesión de la cesta de Navidad en Atos Spain en 2016 es correcto, en tanto en cuanto se ajusta a lo establecido en el acuerdo marco firmado el 14 de enero de 2005, actualmente en aplicación. (Hecho conforme, Descriptor 47)



DÉCIMO-TERCERO.- Atos Origin S.A.E. tuvo beneficios en los ejercicios 2006 y 2007. Pérdidas en 2010 y en 2011. En el ejercicio 2010 tuvo pérdidas por importe de (15.361). En 2011 Atos Spain S.A. tuvo pérdidas por importe de (29.238). En 2015 tuvo pérdidas por importe de (3121), que se adicionaron a pérdidas de años anteriores. En 2016, tuvo beneficios por importe de 15.611, todo ello en miles de euros. (Descriptor 40, 41, 43, 44, 45, 48, 105, 104)

La propuesta de distribución del resultado obtenido en el ejercicio 2016, formulada por el administrador único de la sociedad para ser sometida a la aprobación del accionista único, fue la siguiente: beneficio obtenido en el ejercicio: 15.610.722,71. Distribución a reserva legal: 1.561.072,27. A compensar resultados negativos de ejercicios anteriores: 14.049.650,44. (Descriptor 48).

DÉCIMO-CUARTO.- Atos Worldgrid S.L. en el ejercicio 2011 tuvo beneficios por importe de 1355. En el ejercicio 2012 tuvo beneficios por importe de 850. En el ejercicio de 2013 tuvo beneficios por importe de 524, que fueron repartidos a dividendos del socio único. En el ejercicio 2014 tuvo beneficios por importe de 750. En 2015, tuvo beneficios por importe de 2097. En el ejercicio 2016 tuvo beneficios por importe de 2504, todo ello en miles de euros. La propuesta de distribución de resultados del ejercicio formulada por el Administrador Único de la sociedad y que se someterá a la aprobación del socio único es la siguiente: distribución en dividendos: 2504 en miles de euros. (Descriptor 74, 75, 76, 77, 80 y 85)

DÉCIMO-QUINTO.- Atos IT Solutions and Services Iberia SL (antes Siemens IT Solutions and Services), en el ejercicio comprendido entre 11 de marzo de 2010 y el 30 de septiembre de 2010, tuvo beneficios. En el ejercicio 2011, tuvo beneficios por importe de 2335. En el ejercicio terminado al 31 de diciembre de 2012 tuvo beneficios por importe de 3261. En 2013, tuvo beneficios por importe de 461. En el ejercicio de 2014, tuvo beneficios por importe de 950. En el ejercicio de 2015 tuvo beneficios por importe de 3507 (distribuidos en reserva legal: 350.678,37 €. Dividendos 3.156.105,32 euros) y en el ejercicio de 2016 tuvo beneficios por importe de 10.165 (distribuidos en reserva legal 463.856,63 € y dividendos 9.700.776,10 €), todo ello en miles de euros. (Descriptor 120, 121, 122, 123, 126 y 128)

DÉCIMO-SEXTO.- Infoservicios SA, en el ejercicio 2014 tuvo pérdidas por importe de (747). En 2013 tuvo beneficios por importe de 275, en 2012 tuvo pérdidas por importe de (215). En el ejercicio 2011 tuvo pérdidas por importe de (426). En 2010 tuvo beneficios por importe de 429. Todo ello en miles de euros. (Descriptor 129, 131, 132, 133 y 134)

DÉCIMO-SÉPTIMO.- Mundivia S.A., en el ejercicio anual de 2014 tuvo beneficios por importe de 1109. En el ejercicio 2013 tuvo beneficios por importe de 699. En 2012 tuvo beneficios por importe de 766. En 2011 tuvo beneficios por importe de 1037. En 2010 tuvo beneficios por importe de 1851. En 2009 tuvo beneficios por importe de 635. Todo ello en miles de euros. (Descriptor 135, 136, 137, 138 y 139)

DÉCIMO-OCTAVO.- No han percibido la cesta de Navidad los trabajadores procedentes de todas las empresas ni los colectivos siguientes: Daesa, Siemens, It, Bull España, Siconet. (Hecho conforme)

DÉCIMO-NOVENO.- Nunca se negoció el contenido de la cesta de Navidad. (Hecho conforme)

VIGÉSIMO.- En fecha 30 de marzo de 2017 se celebró el procedimiento de mediación promovido por la Federación de Servicios CCOO ante el SIMA que finalizó teniendo como resultado la falta de acuerdo entre las partes intervinientes. (Descriptor 2)".

QUINTO.- Contra dicha sentencia interpusieron recursos de casación las representaciones de Atos Worldgrid S.L., Atos Spain S.A. y Atos IT Solutions and Services Iberia S.L..

Los recursos fueron impugnados por la Federación de Servicios de Comisiones Obreras (CCOO Servicios) y por la Federación de Servicios, Movilidad y Consumo de la Unión General de Trabajadores (FeSMC-UGT), adhiriéndose a dichas impugnaciones la Confederación Unión Sindical Obrera (USO).

SEXTO.- Recibidas las actuaciones de la Audiencia Nacional y admitido el recurso de casación, se dio traslado por diez días al Ministerio Fiscal, quien emitió informe en el sentido de considerar el recurso procedente respecto de los motivos primero y tercero formulados por Atos Worldgrid S.L. y Atos Spain S.A., así como del motivo quinto del recurso de Atos IT, e improcedente en los restantes motivos que se formulan.

Instruida la Excma. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 6 de marzo de 2019, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO.- 1. Frente a la sentencia de instancia que estima la demanda de conflicto colectivo de los sindicatos CCOO y UGT -con la adhesión de CGT y USO- se alzan en casación ordinaria las tres sociedades mercantiles demandadas con recursos separados mas prácticamente idénticos.

2. En un primer motivo de casación, amparado en el art. 207 a) y c) del art. 207 LRJS , las tres recurrentes achacan a la sentencia recurrida incurrir en "abuso y exceso de jurisdicción", así como "quebrantamiento de las formas esenciales" en relación con el contenido y alcance de la sentencia, causándoles indefensión. Para los recurrentes existe un desajuste entre los razonamientos jurídicos y el fallo con los términos en que la demanda y la contestación a la misma se plantearon.

3. El art. 207 a) LRJS recoge, como motivo de casación el "abuso, exceso o defecto de jurisdicción".

Habrà que recordar que el motivo guarda relación con lo que dispone el art. 9.6 de la LO del Poder Judicial (LOPJ) cuando establece que "la jurisdicción es improrrogable", para concretar que las posibles situaciones que tienen cabida en esa denuncia se ciñen a los casos en que la sentencia recurrida hubiera conocido de modo indebido pese a corresponder el conocimiento a tribunales extranjeros (arts. 21 y 22 LOPJ), o sobre materias sujetas a la resolución de la administración pública (art. 38 LOPJ) o la decisión de otro poder del Estado (art. 3.1 LOPJ), o sobre materias cuyo conocimiento está atribuido a otro orden jurisdiccional (art. 9.2, 4 y 5 LOPJ), o sobre cuestiones sometidas a arbitraje (arts. 19 y 66 Ley de Enjuiciamiento Civil -LEC-, con la matización que resulta del art. 2 h) e i) LRJS); o, finalmente, cuando, por el contrario, siendo competencia del orden social de la jurisdicción la sentencia haya declarado la incompetencia para hacerlo (art. 9.5 LOPJ y arts. 1 a 3 LRJS). En línea análoga se pronunciaba nuestra STS/4ª de 19 octubre 1998 (rec. 2154/1998).

Nada de todo ello sucede en el presente caso, en que en ningún momento se elude la competencia del orden social, que, con arreglo al art. 2 g) LRJS le corresponde; ni, desde luego, se incide en materia ajena a la misma, ni a los tribunales españoles. Como señalábamos en la STS/4ª de 13 diciembre 2010 (rec. 20/2010), este motivo "ha de utilizarse cuando se impugnen cuestiones relacionadas con la competencia del orden jurisdiccional social *ratione materiae*, y los preceptos que han de citarse como infringidos son los que delimitan el ámbito del Orden Social".

Las partes recurrentes mezclan el abuso o exceso de jurisdicción con la incongruencia y confunden este eventual motivo de recurso con el que se recoge en el apartado c) del art. 207 LRJS , al que a continuación daremos respuesta.

SEGUNDO.- 1. Centrado el debate en la cuestión de la congruencia de la sentencia recurrida, lo que se alega en el recurso es que la sentencia se pronuncia sobre aspectos que exceden lo pretendido en la demanda. Para las partes recurrentes la sentencia de instancia se pronuncia sobre la validez de la cláusula del acuerdo colectivo, pese a haber sido cuestionada la misma por los actores.

2. No podemos compartir esta aproximación a la decisión judicial de la Sala *a quo*. Como se ha transcrito en el Primero de los anteriores Antecedentes de Hecho, la demanda suplicaba que se dictara sentencia por la que "se declare el derecho de los trabajadores afectados por el conflicto a percibir la cesta de Navidad y, en consecuencia, entregar a los trabajadores la correspondiente al ejercicio 2016, y a estar y pasar por estas declaraciones".

En respuesta a dicha pretensión, la sentencia recurrida declara "el derecho de los trabajadores afectados por el conflicto a percibir la cesta de Navidad y, en consecuencia, condenamos a las empresas demandadas a entregar a los trabajadores la correspondiente al ejercicio 2016, y a estar y pasar por esta declaración".

3. Difícilmente puede exigirse mayor literalidad y concordancia entre lo pretendido y lo otorgado. Hemos reiterado de modo constante que la congruencia de la sentencia ha de valorarse siempre comparando la pretensión procesal de las partes con la parte dispositiva de la sentencia.

En tal sentido esta Sala IV del Tribunal Supremo ha venido respetando la doctrina del Tribunal Constitucional, según la cual "el juicio sobre la congruencia de la resolución judicial presupone la confrontación entre su parte dispositiva y el objeto del proceso, delimitado por referencia a sus elementos subjetivos [partes] y objetivos [causa de pedir y petitum], en los que la adecuación debe extenderse tanto al resultado que el litigante pretende obtener, como a los hechos que sustentan la pretensión y al fundamento jurídico que la nutre, sin que las resoluciones judiciales puedan modificar la causa petendi, alterando de oficio la acción ejercitada, pues se habrían dictado sin oportunidad de debate, ni de defensa sobre las nuevas posiciones en que el órgano judicial sitúa el *thema decidendi*" (STC 136/1998).

Asimismo, hemos sostenido que la exigencia de los arts. 218 LEC y 97.2 LRJS "no implica un ajuste literal a las pretensiones, dada la potestad judicial para aplicar la norma correcta, lo que supone el deber judicial de dar respuesta adecuada y congruente con respecto a los hechos que determinen la causa petendi, de tal modo

que sólo ellos, junto con la norma que les sea correctamente aplicable, sean los que determinen el fallo (STC 142/87)" (STS/4ª de 16 septiembre 2013, rec. 75/2012).

4. No existe falta de congruencia alguna en la sentencia recurrida. Con independencia de que las recurrentes discrepen de la decisión y de los razonamientos que la Sala de instancia efectúa para llegar a aquélla, dicha sentencia guarda perfecta relación con el debate suscitado a instancia de los sindicatos. Se parte en el litigio de la existencia de un acuerdo del que se derivaba para los afectados un determinado derecho y se pone en cuestión la interpretación que de dicho acuerdo cabe hacer en el momento en que se suscita la reclamación por parte del banco social. A las posturas contrapuestas de las partes la sentencia recurrida responde en el sentido de entender que el derecho pretendido debe ser reconocido exponiendo, como fundamento, que el mismo se deriva de la interpretación que la propia empresa ha llevado a cabo en momentos anteriores, lo cual, insistimos, es estrictamente respetuoso con el deber de congruencia.

5. Desestimamos, pues, los correlativos motivos de los recursos de las tres demandadas.

TERCERO.- 1. Todas las recurrentes postulan la revisión de los hechos probados de la sentencia con apoyo procesal en el art. 207 d) LRJS .

2. ATOS IT SOLUTIONS AND SERVICES IBERIA (ATOS IT) solicita la modificación de los ordinales séptimo, decimoquinto y decimosexto del relato de hechos.

Pretende que se diga que los trabajadores de Mundivia, a los que se refiere el citado hecho probado séptimo recibieron la cesta de navidad "únicamente en los años 2005, 2007, 2010 y 2011". Dado que se trata de una precisión que, en efecto, se ajusta a la realidad probatoria obrante en los autos de forma documental, resulta admisible alterar la afirmación hecha por la sentencia recurrida que parece dar a entender que la cesta se percibió por tales trabajadores todos los años entre 2005 y 2011, sin que ello resulte acreditado en las actuaciones.

No debe seguir igual suerte lo que se pide respecto del hecho probado decimoquinto, pues se trata de una precisión irrelevante dado que se colige claramente que el reparto de dividendos se produjo en favor de quien ostenta la titularidad societaria.

Tampoco es aceptable la revisión del ordinal decimosexto que pretende que se añada que, para cada anualidad allí recogida, que se obtenían resultados "negativos de ejercicios anteriores", dado que no se discute que la situación negativa previa se había producido.

3. ATOS SPAIN pide la modificación del hecho probado decimotercero. Lo que acabamos de expresar en relación con el hecho decimosexto, sirve para rechazar esta pretensión, que sigue la misma intención que la última del recurso de ATOS IT.

4. Finalmente, ATOS WORLDGRID insta la revisión del hecho probado decimocuarto, con un planteamiento idéntico al de ATOS IT para el hecho probado decimoquinto; por lo que debe seguir también la suerte adversa que ya hemos indicado.

CUARTO.- 1. El resto de los motivos de los tres recursos se destina a la denuncia de las infracciones jurídicas con base en el art. 207 e) LRJS .

2. De un lado, las tres recurrentes sostienen que se infringe en la sentencia recurrida lo dispuesto en los arts. 1256 y 1281 y ss. del Código Civil (CC), así como los arts. 1113 a 1115 del mismo texto legal . Argumenta que la Sala de instancia ha procedido a eliminar de facto la condición que establece la cláusula convencional que se halla en el núcleo de la controversia.

Asimismo, denuncian la infracción de los arts. 1113 , 1255 , 1256 y 1281 CC sosteniendo que no se cumplían las circunstancias para que en 2016 se pudiera llevar a cabo la entrega de la cesta de navidad.

3. Recordemos que, como se recoge en el hecho probado quinto, el texto del punto 4 f) del acuerdo recoge la cesta de navidad entre las mejoras sociales, con el siguiente tenor: "siempre y cuando las condiciones económicas lo permitan, los empleados en activo a 1 de diciembre del año en curso recibirán la cesta de navidad".

4. Ninguna duda cabe de que la obligación impuesta a la empresa en el citado acuerdo colectivo se halla condicionada a la concurrencia de la situación económica "que lo permita". No estamos aquí ante una disquisición sobre la efectividad de lo acordado en la negociación colectiva, ni siquiera ante un eventual análisis de la legalidad de la condición, por más que ésta se halle establecida en términos ciertamente imprecisos tanto respecto de su delimitación, como de determinación del sujeto al que se atribuye la valoración de dicha situación económica determinante del derecho.



La controversia litigiosa no gira en torno a la eficacia de la cláusula, sino alrededor de su interpretación a la luz de la situación existente en el momento en que se suscita la reclamación. Ni la sentencia recurrida declara la ilicitud o nulidad de la regla paccionada, ni era ése el objeto del pleito.

Al efecto conviene precisar que lo pretendido es el reconocimiento del derecho a recibir la cesta de navidad del año 2016, siendo el núcleo del debate el que se refiere a la interpretación de la concurrencia o no de una situación económica que justifique la negativa de la empresa.

Para dar respuesta al litigio partimos de dos circunstancias acreditadas: a) que las empresas no tuvieron pérdidas en la anualidad en cuestión; b) que la cesta de navidad se entregó hasta el año 2011 (inclusive) a los trabajadores de las tres demandadas.

5. Ciertamente, la norma convencional permitiría entender que en caso de pérdidas cabría apreciar la falta de cumplimiento de la condición para devengar el derecho a la cesta de navidad. Ahora bien, es ahí donde, respecto a ATOS SPAIN resalta el dato de que, pese a incurrir en pérdidas en los años 2010 y 2011, dicha empresa siguió distribuyendo la cesta de navidad en esos dos años. Estamos ante la necesidad de interpretar el acuerdo a la luz de los actos de las partes coetáneos o posteriores (art. 1282 CC). Ello nos lleva a coincidir con la decisión de la Sala de instancia en la medida que, ante las posibles interpretaciones que permite la regla convencional, ha sido la propia la parte para la que se establece la obligación la que consideró que -por las razones que fuera- el derecho de los trabajadores se mantenía y, en suma, dio satisfacción al mismo.

De aquella conducta se desprende que, para la empresa, la concurrencia de pérdidas no resultaba suficiente para negar el cumplimiento de la condición. Trasladado ello a lo que ahora se pide, nos resulta lógica la estimación de la pretensión de los trabajadores, puesto que, en el año 2016, no sólo no hubo pérdidas, sino que ATOS SPAIN obtuvo beneficios. Así, aunque éstos se destinaran a compensar los ejercicios anteriores, ninguna duda cabe de que la situación económica global era mucho más positiva que la que se daba en aquellas anualidades en que, no obstante, se mantuvo el reparto de la cesta de navidad.

6. Esta aproximación sirve también para ATOS WORLDGRID y ATOS IT, puesto que resulta evidente que han seguido en todo momento las pautas de decisión de ATOS SPAIN respecto de la cuestión de la cesta de Navidad, paralizando su entrega incluso en aquellos años en que, a diferencia de ésta, seguía teniendo beneficios (hecho probado decimocuarto); mas, respecto de la cual es predicable la justificación que se podría derivar de la situación generada el acuerdo alcanzado en el periodo de consultas para la modificación sustancial de condiciones al que se refiere el hecho probado segundo, de que dicho acuerdo final fue hecho extensivo a las demás empresas del grupo, con lo que se puede sostener que, durante la vigencia del mismo (2012-2015) el grupo en su conjunto estaba afectado por una situación económica comparable con la inaplicabilidad de la condición de la que surge el derecho a la cesta de navidad en los términos establecido en la norma convencional que analizamos.

7. En definitiva, hemos de desestimar el motivo tercero y cuarto de los recursos de ATOS SPAIN y ATOS WORLDGRID y los motivos quinto y sexto de ATOS IT.

QUINTO.- 1. La recurrente ATOS IT denuncia asimismo la infracción del art. 3.1 c) del Estatuto de los trabajadores (ET) y los arts. 1091, 1256 y 1262 CC (motivo cuarto). De este modo señala que una parte de su plantilla, el colectivo Mundivia no percibió todos los años la cesta, sino solo aquéllos que se han recogido en el hecho probado séptimo -que hemos modificado-, ni existe acuerdo colectivo aplicable al mismo. Se niega así que pueda apreciarse la existencia de una condición más beneficiosa de la que quepa extraer el derecho ahora reclamado.

2. La doctrina jurisprudencial de esta Sala IV del Tribunal Supremo sobre la institución de la condición más beneficiosa parte de la dificultad de delimitar sus contornos en el caso siendo "necesario analizar todos los factores y elementos para saber, en primer lugar, si existe la sucesión de actos o situaciones en la que se quiere basar el derecho, y en segundo lugar, si realmente es la voluntad de las partes, en este caso de la empresa, el origen de tales situaciones" (STS/4ª de 7 abril 2009 -rec. 99/2008 -, 6 julio 2010 -rec. 224/2009 y 7 julio 2010 -rec. 196/2009 -, entre otras).

Como recordábamos en las STS/4ª de 5 junio y 19 diciembre 2012 (rec. 214/2011 y 209/2011 , respectivamente), entre otras, se exige ineludiblemente que la adquisición y el disfrute suponga "la consolidación del beneficio que se reclama, por obra de una voluntad inequívoca para su concesión, de suerte que la ventaja se hubiese incorporado al nexo contractual precisamente por "un acto de voluntad constitutivo" de una ventaja o un beneficio que supera las fuentes legales o convencionales de regulación de la relación contractual de trabajo". En suma, resulta decisivo que concurra una voluntad de la empresa de incorporar la condición al nexo contractual, sin que baste con la mera repetición en el tiempo, puesto que lo decisivo es



que no se trate de una mera liberalidad o tolerancia del empresario, sino de aquella voluntad de atribuir un derecho al trabajador.

3. En atención a esa doctrina podemos sostener que, contrariamente a lo que esta recurrente argumenta, las circunstancias fácticas acreditadas revelan que, pese a no existir acuerdo o pacto colectivo alguno que estableciera el derecho de los trabajadores de Mundivia a la cesta de navidad, la empresa incluyó a este colectivo en la entrega de la misma, precisamente a raíz de los acuerdos suscritos respecto de los demás colectivos.

No cabe negar el paralelismo seguido por estos trabajadores respecto de lo que ha sucedido a los restantes en relación con el percibo o no de la cesta de navidad, y no puede sino derivarse de ello la afirmación de una voluntad de la empresa de mantener ese mismo régimen para este colectivo, aun cuando no exista constancia de la entrega de la cesta en los años 2006 y 2009.

4. En definitiva, no cabe distinguir a los trabajadores de Mundivia de lo que venimos diciendo con carácter general para todo el colectivo de afectados por el conflicto. El motivo cuarto del recurso de ATOS IT debe ser desestimado.

SEXTO.- 1. Finalmente, las tres recurrentes desarrollan un último motivo, al que califican de subsidiario, invocando los arts. 1289, 1303 y 1306 CC.

La pretensión que se contiene en la súplica de los recursos es que se declare la nulidad total de la cláusula obligacional que regula la cesta de navidad.

2. Se trata de una pretensión, como mínimo sorprendente. No parece ocioso recordar que el procedimiento se inició a demanda de los sindicatos -con el objeto ya recordado anteriormente-, sin que la parte demandada formulara reconvencción, con arreglo a lo que prescribe el art. 85.3 LRJS.

Resulta patente que en esta alzada procesal las demandadas, ahora recurrentes, persiguen la obtención de un pronunciamiento judicial sobre una cuestión que no sólo no formaba parte del objeto del pleito, sino que altera sustancial y radicalmente el mismo, hasta el punto de constituir una petición autónoma, que debió de haber sido formulada como verdadera demanda, como mínimo por vía reconvenccional.

Basta esta consideración para rechazar sin mayores argumentaciones los motivos últimos de los tres recursos.

SÉPTIMO.- 1. En conclusión, desestimamos íntegramente los recursos de casación de las demandadas.

2. En virtud de lo dispuesto en el art. 235.2 LRJS, no procede hacer condena en costas.

3. Se decreta la pérdida de los depósitos dados para recurrir, de conformidad con lo dispuesto en el art. 217.1 LRJS.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido desestimar el recurso de casación interpuesto por Atos Wordgrid S.L., Atos Spain S.A. y Atos IT Solutions and Services Iberia S.L. contra la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de fecha 17 de julio de 2017 (autos 169/2017), con la consiguiente confirmación de la misma. No procede hacer pronunciamiento sobre costas, decretándose la pérdida de los depósitos dados para recurrir.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.