



Roj: **STS 372/2019 - ECLI:ES:TS:2019:372**

Id Cendoj: **28079140012019100024**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **15/01/2019**

Nº de Recurso: **2735/2016**

Nº de Resolución: **20/2019**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **MARIA LUZ GARCIA PAREDES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJS, Madrid, núm. 8, 28-05-2015,**  
**STSJ M 7491/2016,**  
**STS 372/2019**

UNIFICACIÓN DOCTRINA núm.: 2735/2016

Ponente: Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Maria Luz Garcia Paredes

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Social**

#### **Sentencia núm. 20/2019**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D.<sup>a</sup>. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D.<sup>a</sup>. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Miguel Angel Luelmo Millan

D. Antonio V. Sempere Navarro

D.<sup>a</sup>. Maria Luz Garcia Paredes

En Madrid, a 15 de enero de 2019.

Esta Sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado Sr. Brobia Varona, en nombre y representación de D.<sup>a</sup> Gregoria , D.<sup>a</sup> Isidora y D.<sup>a</sup> Juliana , contra la sentencia dictada el 15 de junio de 2016, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm. 171/2016 , que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 8 de Madrid, de fecha 28 de mayo de 2015 , recaída en autos núm. 1094/2014, seguidos a instancia de D.<sup>a</sup> Gregoria , D.<sup>a</sup> Isidora y D.<sup>a</sup> Juliana contra el Ayuntamiento de Torres de la Alameda, la Asociación de madres y padres de alumnos del CEIP Nuestra Señora del Rosario Torres de la Alameda y Zahoz Gestión S.L., sobre despido.

Han comparecido ante esta Sala en concepto de parte recurrida, la Asociación de madres y padres de alumnos del CEIP Nuestra Señora del Rosario Torres de la Alameda y Zahoz Gestión S.L., representados respectivamente por el letrado Sr. Recuero Cuevas y Sr. Cortés Cebrian.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.<sup>a</sup> Maria Luz Garcia Paredes.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**



**PRIMERO.-** Con fecha 28 de mayo de 2015, el Juzgado de lo Social nº 8 de Madrid, dictó sentencia , en la que se declararon probados los siguientes hechos:

"PRIMERO. - Las actoras, fueron contratadas por el Ayuntamiento de Torres de la Alameda como profesoras de actividades extraescolares, prestando servicios en el Colegio Público Nuestra Señora del Rosario, conforme a los Convenios suscritos con la CAM en ejecución de las Ordenes anuales dictadas por la Consejería de Educación, de las cuales la última fue la nº 1688/2011, cesando en dichas actividades a partir del curso 2013-2014 por falta de financiación, mediante Decreto de 5.8.13, que consta en autos y se da por reproducido.

SEGUNDO.- Las actoras, D<sup>a</sup> Gregoria , D<sup>a</sup> Isidora y D<sup>a</sup> Juliana , suscribieron contratos de obra y servicio de 20 horas semanales (58,82%) con el Ayuntamiento en fechas 11.9.06, 7.9.06 y 12.9.05 (con reconocimiento de antigüedad desde el 30.1.05), respectivamente, que devinieron indefinidos en el 2013.

TERCERO.-Con fecha 9.9.13 la empresa ZahozGestión SL se hizo cargo de las actividades extraescolares del AMPA del Colegio, subrogándose en los contratos de las trabajadoras, que dieron su conformidad expresamente, prestando servicios hasta el 8.9.14, percibiendo los siguientes salarios mensuales con prorrata de pagas extras:

Dña. Gregoria : 1.169,40 euros.

Dña. Isidora : 1.149,92 euros.

Dña. Juliana : 1.192,58 euros

CUARTO.- El AMPA del Colegio Público Nuestra Señora del Rosario suscribió con la empresa ZahozGestión, SL. contrato de prestación de servicios y colaboración, el 9.9.13, que consta en autos al folio 210 y siguiente, y se da por reproducido.

QUINTO.-El 5.9.14 Zahoznotifica al AMPA escrito del siguiente tenor:

"Tras haber recibido en fecha 29 de agosto de 2014, notificación de fecha 27 de agosto de la misma anualidad, en virtud de la cual nos comunican su intención de dar por finalizado el contrato de prestación de servicios suscrito en fecha 9 de septiembre de 2013 entre la Asociación de Madres y Padres de Alumnos del CEIP "Nuestra Señora del Rosario" de Torres de la Alameda y ZahozGestión, S.L., relativo a las actividades extraescolares y campamentos vacacionales titularidad del AMPA, por medio de la presente, le indicamos lo siguiente:

como bien conocen, existen actualmente un total de tres trabajadoras adscritas al servicio en cuestión, razón por la cual les solicitamos que nos comuniquen los datos de la empresa entrante que va a prestar el servicio referenciado a partir del próximo 9 de septiembre de 2014, a fin de poderles facilitar toda la información relativa a las condiciones del personal referenciado, adscrito a dicha servicio, a los efectos de que procedan a su efectiva subrogación.

No obstante lo anterior, para el caso de que no nos facilitasen en el debido plazo la información solicitada, o bien no existiera nueva contratación con empresa entrante alguna en la prestación del servicio referido y aquel revirtiera directamente en el AMPA, con la consiguiente obligación de la entidad que representa de subrogar al citado personal, de conformidad con la normativa de aplicación y con el fin de dar efectivo cumplimiento a las obligaciones que, en nuestra condición de empresa saliente del servicio referenciado, debemos llevar a cabo a los efectos de que se puedan hacer efectivas las subrogaciones citadas, por medio de la presente les facilitamos los datos esenciales, así como el resto de documentación que contiene toda la información necesaria de las mismas, a saber:

- 1.- Relación de la totalidad de las trabajadoras a subrogar, adscritas al servicio, donde se hace constar nombre y apellidos, DNI, nº de la seguridad social, tipo de contrato, antigüedad y jornada.
- 2.- Fotocopia de los contratos de trabajo de las trabajadoras, así como anexos, en su caso.
- 3.- Fotocopia de las 6 últimas nóminas y paga extra de todas las trabajadoras.
- 4.- tc1 y tc2 de los últimos seis meses de la totalidad de las trabajadoras.
- 5.- Certificado de estar al corriente en el pago de seguridad social y de hacienda.

Del mismo modo, ponemos en su conocimiento que le será notificado a cada una de las trabajadoras la subrogación preceptiva, a fin de que queden debidamente informadas de la situación, y procedan conforme corresponda."

SEXTO.-Con fecha 8.9.14 ZahozGestión SL, notificó a las actoras carta del siguiente tenor literal:



" Tras habernos sido comunicada la finalización del contrato de prestación de servicios suscrito con el AMPA del CEIP Nuestra Señora del Rosario de Torres de la Alameda, relativo a actividades extraescolares y campamentos vacacionales titularidad de esta, prevista para el próximo día 8 de septiembre de la presente anualidad, por medio de la presente le comunicamos que, en su condición de trabajadora adscrita al citado servicio, con fecha 9 de septiembre de 2014, la nueva entidad titular de la contrata del servicio, si es que existe, o bien la propia AMPA del CEIP Nuestra Señora del Rosario, en su condición de titular del servicio, en su caso contrario, deberán subrogarse en todos los derechos y obligaciones que tuviera reconocidos con esta empresa, siendo el último día en la prestación del servicio de ZahozGestión, s.l., el 8 de septiembre de 2014.- En consecuencia, deberá usted personarse en su puesto de trabajo, en el mismo horario y condiciones que venía haciéndolo hasta la fecha, donde deberán informarle de todos los extremos oportunos.- Del mismo modo, se le informa que sus datos laborales han sido comunicados al AMPA con el fin de que proceda conforme a derecho corresponda.- No obstante lo anterior, por cualquier tipo de incidencia que pudiera existir, le informamos que tiene un plazo de 20 días hábiles para ejercitar todas las acciones legales que estime oportunas, hecho que le comunicamos a los efectos oportunos."

SEPTIMO.- El 9.9.14 se personaron en el CEIP de Nuestra Señora del Rosario impidiéndoles la entrada al centro, el Presidente del AMPA, manifestando que ya no pertenecían al centro.

OCTAVO.- Con fecha 11.9.14 Zahoznotifico al AMPA escrito del siguiente tenor:

"En relación a su comunicación recibida el 10 de septiembre de 2014 he de manifestarles que:

1º.- El contrato de prestación de servicios y colaboración suscrito entre las partes finalizó de forma automática el día 9 de septiembre de 2014, de conformidad a su estipulación octava.

2º.- El servicio para el curso escolar 2014/2015 no se va a externalizar, sino que lo va a autogestionar el AMPA con sus propios trabajadores, por lo que no procede subrogación alguna de conformidad a lo dispuesto en el antepenúltimo párrafo del art. 38 del I Convenio colectivo marco estatal de ocio educativo y animación sociocultural, registrado y publicado por Resolución de 22 de febrero de 2011, de la Dirección General de Trabajo.

ZahozGestión, S.L. deberá recolocar a sus trabajadoras o extinguir sus contratos por circunstancias objetivas."

NOVENO.-Con fecha 16.9.14 las actoras comunicaron al AMPA escrito del siguiente tenor:

"Por la presente les ruego confirmen por escrito la negativa verbal a mi reincorporación el 9-9-2014 al Servicio de Actividades Extraescolares del CEIP de Ntra. Sra. Del Rosario y consiguientemente mi despido con efectos del citado 9-9-2014."

DECIMO.- La empresa Zahoz se rige por el I Convenio colectivo marco estatal de ocio educativo y animación sociocultural (BOE 8.3.11)

UNDECIMO.- El AMPA ha contratado dos monitores de actividades recreativas el 9.9.14, mediante contrato temporal a tiempo parcial para el curso escolar 2014/2015.

DUODECIMO. Las demandantes no ostentan ni han ostentado en el año anterior la condición de representantes legales o sindicales.

DECIMOTERCERO.-Interpusieron papeleta de conciliación ante el SMAC el 22.9.14, celebrándose el acto el 7.10.14 y reclamación previa ante el Ayuntamiento de Torres de la Alameda el 22.9.14, que fue desestimada por Decreto de 21.10.14".

En dicha sentencia consta el siguiente fallo: "Que estimando la demanda por despido, interpuesta por Dña. Gregoria , Dña. Isidora Y Dña. Juliana , frente a AYUNTAMIENTO DE TORRES DE LA ALAMEDA, ASOCIACION DE MADRES Y PADRES DE ALUMNOS DEL CEIP NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO TORRES DE LA ALAMEDA y ZAHOZ GESTION SL vengo a declarar la improcedencia de los mismos y en consecuencia condeno a ZahozGestión SL a estar y pasar por dicha declaración, para que a su opción readmita a las demandantes en las mismas condiciones anteriores al despido, o les indemnice con las siguientes cantidades: A Dña. Gregoria : 12.644,21 euros.- A Dña. Isidora : 12.452,23 euros.- A Dña. Juliana : 15.742 euros.- Con abono en caso de readmisión de los salarios de tramitación dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la de notificación de la presente Sentencia, ambos inclusive. Se absuelve a las codemandadas de las pretensiones deducidas en su contra.- La opción antes dicha deberá realizarse ante la oficina de este Juzgado en el plazo de cinco días hábiles desde la notificación de esta sentencia".

**SEGUNDO.-** La citada sentencia fue recurrida en suplicación por la representación de Zahoz Gestión S.L., ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, la cual dictó sentencia en fecha 15 de junio de 2016 , en la que consta el siguiente fallo: "Que estimamos el Recurso de Suplicación número 171/2016



formalizado por el letrado DON SANTIAGO FRANCISCO CORTÉS CEBRIÁN en nombre y representación de ZAHOS GESTIÓN, S.L., contra la sentencia número 270/2015 de fecha 28 de mayo, dictada por el Juzgado de lo Social número 8 de los de Madrid, en sus autos número 1094/2014, seguidos a instancia de Dña. Gregoria, Dña. Isidora y Dña. Juliana, frente al AYUNTAMIENTO DE TORRES DE LA ALAMEDA, ASOCIACION DE MADRES Y PADRES DE ALUMNOS DEL CEIP NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO TORRES DE LA ALAMEDA y ZAHOSGESTION SL, en reclamación por despido, revocamos en parte la resolución impugnada y mantenemos la improcedencia del despido y sus efectos condenando a la ASOCIACION DE MADRES Y PADRES DE ALUMNOS DEL CEIP NUESTRA SEÑORA DEL ROSARIO TORRES DE LA ALAMEDA a los efectos del mismo en los términos fijados en la sentencia de instancia y absolviendo a los demás codemandados, pudiendo la Asociación condenada ejercitar su opción por la readmisión o la indemnización en el plazo de cinco días desde la notificación de esta resolución. Devuélvanse a la recurrente los depósitos y consignaciones. Sin costas".

**TERCERO.**- Por la representación de D<sup>a</sup> Gregoria, D<sup>a</sup> Isidora y D<sup>a</sup> Juliana, se formalizó el presente recurso de casación para la unificación de doctrina. Se invoca como sentencia contradictoria con la recurrida la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, en fecha 31 de marzo de 2016 (RSU. 149/2015).

**CUARTO.**- Por providencia de esta Sala de 20 de junio de 2017 se admitió a trámite el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, y por diligencia de ordenación se dio traslado del mismo a la parte recurrida para que formalizara su impugnación en el plazo de quince días.

**QUINTO.**- Evacuado el traslado de impugnación, el Ministerio Fiscal emitió informe en el sentido de considerar que el recurso debía ser desestimado.

**SEXTO.**- Instruida la Excm. Sra. Magistrada Ponente, se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 8 de enero de 2019, fecha en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO. -Planteamiento del recurso .

#### 1.- Objeto del recurso.

La cuestión suscitada en el recurso de casación para la unificación de doctrina se centra en determinar si existe subrogación empresarial al revertir el servicio que se prestaba por la empresa demandada, Zahoz Gestión, SL, a la empresa cliente, Asociación de Madres y Padres de Alumnos del CEIP Nuestra Sra. del Rosario de Torres de la Alameda (AMPA del Colegio), que no está bajo la cobertura del Convenio Colectivo del que deriva la obligación de subrogación.

A tal fin, la parte demandante ha formulado el presente recurso señalando como sentencia de contraste la dictada por la Sala de lo Social de este Tribunal, de 10 de diciembre de 2008, rcud 2713/2007, y denunciando como precepto normativo infringido el art. 82.3 del ET y la jurisprudencia recogida en la sentencia de contraste y en la de 26 de julio de 2012, en relación con lo que dispone el art. 38 del Convenio colectivo estatal de ocio educativo y animación sociocultural (BOE 08/03/2011)

#### 2.- Impugnación del recurso.

La parte recurrida, AMPA del Colegio, ha impugnado el recurso poniendo de manifiesto que la sentencia recurrida infringe la doctrina que recoge la sentencia de contraste, citando la STJUE de 20 de enero de 2011.

También, se ha presentado escrito de impugnación del recurso por la empresa Zahoz Gestión, SL en el que pone de manifiesto defectos en el escrito de preparación ya que, a su juicio, no se identificaba en él detalladamente la sentencia de contraste ya que la que identificó en el escrito de interposición del recurso se encontraba mencionada en el de preparación al hilo de otra sentencia del TSJ de Andalucía que fue la que, realmente, invocó en ese momento procesal. Además, señala que, precisamente, la sentencia realmente invocada en el escrito de preparación no era firme al momento de interponerse el recurso, También invoca falta de legitimación para recurrir ya que las tres recurrentes no fueron perjudicadas por la sentencia recurrida dado que aquellas no recurrieron la sentencia de instancia para reclamar la solidaridad en la condena de las demandadas sin que la falta de legitimación se altere por el cambio de entidad responsable del despido que hizo la Sala de suplicación, citando a tal efecto la STS de 21 de febrero de 2000, rcud 1872/1999. Seguidamente expone la existencia de defectos formales en los escritos de preparación e interposición del recurso, en relación con la relación sucinta y precisa y circunstanciada de la contradicción, respectivamente, así como falta de fundamentación de la infracción legal, falta de contradicción y de contenido casacional. Finalmente, se opone a la cuestión de fondo.



### 3.- Informe del Ministerio Fiscal

El Ministerio Fiscal ha emitido informe en el que considera que el recurso debe ser desestimado porque no existe contradicción entre los supuestos contrastados, tomando a tal efecto como sentencia de contraste la dictada por esta Sala, de 10 de diciembre de 2016 .

#### **SEGUNDO. -Sentencia recurrida .**

##### 1.- Debate en la instancia

La demanda de la que trae causa el presente recurso fue presentada por las trabajadoras, al impugnar la extinción de sus contratos.

Según los hechos probados, las demandantes fueron contratadas por el Ayuntamiento de Torres de la Alameda, para obra o servicio determinado, como profesoras de actividades extraescolares para el Colegio Público Nuestra Sra. Del Rosario, cesando éste en dichas actividades en el curso 2013/2014 por falta de financiación. Al hacerse cargo de dichas actividades extraescolares del AMPA del Colegio la empresa Zahoz Gestión, SL con fecha 9 de septiembre de 2013 y en virtud de un contrato de prestación de servicios y colaboración suscritos entre ellas. Consecuencia de esta contratación, la empresa Zahoz se subrogó en los contratos de las demandantes, quienes dieron su conformidad. El 8 de septiembre de 2014, la empresa Zahoz remitió carta a las demandantes en las que les informaba de la extinción del contrato de servicios y colaboración con la AMPA, y que pasarían a la nueva empresa que asumiera el servicio o a la propia AMPA si continuaba con las actividades. La AMPA asumió el servicio con su propio personal y contrató a dos monitores de actividades recreativas. Las demandantes presentan demanda por despido al haberse extinguido sus contratos.

La sentencia del Juzgado de lo Social núm. 8 de los de Madrid, dictada el 28 de mayo de 2015 , en los autos núm. 1094/2014, declarando improcedente el despido de las demandantes, condenando a la empresa Zahoz Gestión, SL a las consecuencias de tal calificación, apreciando la falta de legitimación pasiva de las codemandadas.

La sentencia de instancia fue recurrida en suplicación por la parte demandada Zahoz Gestión, SL

##### 2.- Debate en la suplicación.

La empresa Zahoz Gestión, SL interpone recurso de suplicación en el que, en lo que aquí interesa, se solicita su absolución en el despido de las demandantes.

Por las demandantes se presentó escrito de impugnación del recurso de suplicación alegando que la sentencia de instancia era ajustada a derecho, oponiéndose al escrito de recurso (folio 35 de la pieza de suplicación).

La Sala de lo Social del TSJ dictó sentencia el 15 de junio de 2016, en el recurso de suplicación núm. 171/2016 , en la que, estimando el recurso, condenaba a la Asociación de Madres y Padres de Alumnos del CEIP Nuestra Sra. Del Rosario Torres de la Alameda a las consecuencias del despido improcedente, absolviendo a las demás codemandadas.

#### **TERCERO. -Legitimación para recurrir en unificación de doctrina.**

Se invoca por la parte recurrida, Zahoz Gestión, la falta de legitimación de las recurrentes para plantear el recurso lo que nos obliga a resolver con carácter previo esta excepción que, de estimarse, provocaría la inadmisión del recurso, aunque dicha excepción, por afectar al orden público procesal, podría examinarse de oficio por esta Sala [STS 12/12/2016, R. 1514/2015 ]

1.- Según dispone el art. 17.5 de la LRJS "Contra las resoluciones que les afecten desfavorablemente las partes podrán interponer los recursos establecidos en esta Ley por haber visto desestimadas cualquiera de sus pretensiones o excepciones, por resultar de ellas directamente gravamen o perjuicio, para revisar errores de hecho o prevenir los eventuales efectos del recurso de la parte contraria o por la posible eficacia de cosa juzgada del pronunciamiento sobre otros procesos ulteriores".

Esta Sala ha venido interpretando este precepto, en consonancia con la doctrina constitucional, en el sentido de entender legitimado a todo aquel que en el proceso ostente un interés directo o indirecto, derivado del pronunciamiento. En ese sentido lo recuerda la STS de 29 de junio de 2018, rcud 2889/2016 , con cita de la sentencia de 4 de abril de 2018, R. 1308/2016 , al decir que "...además de la condición de parte en el proceso, para poder recurrir la sentencia (de suplicación, en nuestro caso) es necesario que concurra el llamado "gravamen" o perjuicio experimentado por quien recurre, por no haber obtenido satisfacción (parcial o total) a sus peticiones. El artículo 17.5 LRJS condensa ese enfoque: contra las resoluciones que les afecten desfavorablemente las partes podrán interponer los recursos establecidos en esta Ley por haber visto desestimadas cualquiera de sus pretensiones o excepciones, por resultar de ellas directamente gravamen o



perjuicio, para revisar errores de hecho o prevenir los eventuales efectos del recurso de la parte contraria o por la posible eficacia de cosa juzgada del pronunciamiento sobre otros procesos ulteriores". Criterio que es seguido por la STS 19/07/2018, R. 158/2017 .

2.- En este caso, las recurrentes están legitimadas para interponer el presente recurso.

En efecto, las actoras plantearon la demanda por despido frente a las tres codemandadas para que fueran solidariamente condenadas. La demanda fue estimada, siendo condenada a las consecuencias del despido improcedente la empresa saliente, Zahoz Gestión, SL al negarse la existencia de sucesión empresarial ni existir obligación de subrogación convencional.

Frente a dicha sentencia las actoras no plantearon recurso alguno, sino que, al impugnar el que formuló la condenada en la instancia, manifestaron su aquietamiento con el pronunciamiento que realizó el juzgador de instancia, esto es, con la condena de la empresa en la que estaban prestando los servicios en virtud de una anterior subrogación.

La Sala de suplicación altera el fallo de instancia en el solo sentido de señalar como responsable del despido a la AMPA, absolviendo a la condenada en la instancia. Esto es, al asumir una subrogación que la sentencia de instancia había rechazado y con la que las ahora recurrentes había mostrado su conformidad, es evidente que lo resuelto en suplicación, al condenar a otro codemandado como responsable del despido, les legitima a la hora de pedir que se mantenga el pronunciamiento de instancia con el que se aquietaron.

#### **CUARTO. - Escrito de preparación del recurso.**

La parte recurrida, Zahoz Gestión, SL ha alegado la existencia de diferentes causas de inadmisión del recurso que, en aras de la tutela judicial efectiva y aunque la anterior causa ya sería suficiente para rechazar el recurso, pasaremos a analizar.

1.- Según dispone el art. 221.2 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS), "El escrito de preparación deberá estar firmado por abogado, acreditando la representación de la parte de no constar previamente en las actuaciones, y expresará el propósito de la parte de formalizar el recurso, con exposición sucinta de la concurrencia de los requisitos exigidos. El escrito deberá:

- a) Exponer cada uno de los extremos del núcleo de la contradicción, determinando el sentido y alcance de la divergencia existente entre las resoluciones comparadas, en atención a la identidad de la situación, a la igualdad sustancial de hechos, fundamentos y pretensiones y a la diferencia de pronunciamientos.
- b) Hacer referencia detallada y precisa a los datos identificativos de la sentencia o sentencias que la parte pretenda utilizar para fundamentar cada uno de los puntos de contradicción".

Como viene señalando esta Sala, la Ley de la Jurisdicción Social viene a recoger el criterio sostenido por la Sala IV al amparo de la normativa anterior en sentencias de 6 de octubre de 2009 (R. 3085/2008 ), 4 de octubre de 2011 (R. 3629/2010 ) y 12 de julio de 2011 (R. 2833/2010 ). Conforme a esa doctrina el escrito de preparación del recurso ha de exponer el núcleo básico de la contradicción y citar la sentencia o sentencias con las que tal contradicción se produce, de modo que si bien no será necesario efectuar en dicho escrito "el análisis comparativo de las identidades que constituyen el ámbito propio de la relación precisa y circunstanciada del escrito de interposición", si se "deberá identificar tanto el núcleo básico de la contradicción, que la Sala ha definido como la determinación del objeto y el sentido de la divergencia entre las resoluciones comparadas, como las sentencias concretas que se tienen por contradictorias.

2. En el presente recurso, el escrito de preparación del recurso no incurre en ningún defecto de forma por cuanto que señala la sentencia de contraste que invoca, diciendo claramente en el apartado VI lo siguiente: "Los requisitos exigidos en el art. 219.3 de la L.R.J.S . para dicho recurso se dan contra dicha sentencia por ser contradictoria con la de la Sección 1ª de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de TSJAndalucía-Sevilla de fecha 31-3-2016 (Recurso Suplicación nº 149/2015 , Ponente Ilma. Sra. Dª Ana Mª Orellana Cano". Y sigue diciendo: "En efecto, la sentencia recurrida del T.S.J.M. de 15-6-2016 es contradictoria con la de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Andalucía-Sevilla de fecha 31-3- 2016 dictada en el Recurso de Suplicación nº 149/2015 , en supuestos sustancialmente iguales y que de modo sucinto se viene a:"

Y sobre esa sentencia de contraste es sobre la que dicha parte presentó justificante de haber solicitado su expedición ante el TSJ de Andalucía, sede en Sevilla, según exponía en el escrito de preparación del recurso, mediante Otrosí Dice.

Por tanto, es esa sentencia y no otra la que dicha parte hizo valer en el escrito de preparación del recurso ya que la mención que en él se realiza de otras sentencias lo es a mero título de jurisprudencia, cuando, tras exponer el núcleo básico de la contradicción, al que luego nos referiremos, dice "en base a la doctrina de la



Sala de lo Social del Tribunal Supremo, recogida, entre otras, en sus sentencias de 10 de diciembre de 2008, 26 de julio de 2012, y la sentencia nº 463/2009 del 20 de enero de 2011 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.". Esto es, del citado escrito, claramente se advierte que estas sentencias, que solo identifica en su fecha, no fueron citadas a efectos de la contradicción.

3. Por otro lado, viene a realizar la exposición sucinta de la contradicción entre las dos sentencias volviendo a identificar la contradicción al exponer aquella diciendo lo siguiente: "Y es en la citada STJSA Andalucía-Sevilla donde se analiza la misma cuestión, pero se llega a una conclusión completamente diferente a la determinada en la sentencia que ahora se recurrente...se considera no aplicable a esta empresa el convenio colectivo de la empresa saliente, que prevé una cláusula de subrogación". Seguidamente, en el siguiente párrafo vuelve a indicar que "En la sentencia de contraste, en base a esa doctrina, no se considera aplicable el Convenio Colectivo que prevé la cláusula convencional de subrogación, por cuanto solo pueden entenderse dentro de su ámbito de aplicación quienes formal o institucionalmente, estuvieron representados por las partes intervinientes en la negociación del convenio.."

#### **QUINTO. - Defectos en el escrito de interposición del recurso .**

Igualmente, la parte recurrida sostiene que el escrito de interposición del recurso incurre en otros defectos que lo hacen insubsanable y que pasamos a examinar.

1.- Según dispone el art. 224 de la LRJS : 1. El escrito de interposición del recurso deberá contener:

a) Una relación precisa y circunstanciada de la contradicción alegada en los términos de la letra a) del apartado 2 del artículo 221, evidenciando que concurre la sustancial contradicción de sentencias y argumentando sobre la concurrencia de las identidades del artículo 219.

b) La fundamentación de la infracción legal cometida en la sentencia impugnada y, en su caso, del quebranto producido en la unificación de la interpretación del derecho y la formación de la jurisprudencia.

2. Para dar cumplimiento a las exigencias del apartado b) del número anterior, en el escrito se expresará separadamente, con la necesaria precisión y claridad, la pertinencia de cada uno de los motivos de casación, en relación con los puntos de contradicción a que se refiere el apartado a) precedente, por el orden señalado en el artículo 207, excepto el apartado d), que no será de aplicación, razonando la pertinencia y fundamentación de cada motivo y el contenido concreto de la infracción o vulneración cometidas, haciendo mención precisa de las normas sustantivas o procesales infringidas, así como, en el caso de que se invoque la unificación de la interpretación del derecho, haciendo referencia sucinta a los particulares aplicables de las resoluciones que establezcan la doctrina jurisprudencial invocada.

3. Sólo podrá invocarse una sentencia por cada punto de contradicción, que deberá elegirse necesariamente de entre las designadas en el escrito de preparación y ser firme en el momento de la finalización del plazo de interposición.

4. Con el escrito de interposición, de no haberse aportado con anterioridad, podrá hacerse aportación certificada de la sentencia o sentencias contrarias, acreditando su firmeza en la fecha de expiración del plazo de interposición, o con certificación posterior de que ganó firmeza dentro de dicho plazo la sentencia anteriormente aportada. Si la parte recurrente no aporta la certificación de la sentencia y de su firmeza en tiempo oportuno se reclamará de oficio por la secretaría de la Sala.

2.- Como señala la jurisprudencia, con base en esas exigencias legales, la parte recurrente debe identificar en el escrito de preparación del recurso las sentencias que considera contradictorias con la recurrida, sin que puedan ser válidamente invocadas en el escrito de interposición del recurso las sentencias que no hayan cumplido previamente dicho requisito, ya que "las únicas sentencias que sirven para acreditar la contradicción son las previamente citadas en el escrito de preparación, careciendo de idoneidad para actuar como sentencias de contraste las resoluciones que no hayan sido mencionadas en el referido escrito". [SSTS 17/06/2013, rcud 2829/2012 , y las que en ella se citan]

3.- En el presente recurso es evidente que la parte recurrente ha alterado la sentencia de contraste que invocó en el escrito de preparación del recurso ya que en este momento procesal ha identificado como tal la STS de 10.12.2008, recurso 2731/2007 , sin que esta sentencia así identifica figure en el escrito de preparación del recurso.

Como hemos dicho anteriormente, en fase de preparación del recurso se mencionó una sentencia de esta Sala, de 10 de diciembre de 2008, sin identificar su número de recurso, siendo que en esa fecha, esta Sala tiene dictadas al menos tres sentencias y, dos de ellas se refieren al tema de la subrogación empresarial (además de la que ahora invoca, se encuentra la del R. 3837/2007 ), con lo cual, difícilmente podríamos considerar que en



el escrito de preparación estuviera identificada adecuadamente la sentencia que en el escrito de interposición del recurso quiere hacer valer.

Es por ello por lo que esta Sala, en un momento anterior, dictó la providencia sobre la posible inadmisión del recurso.

4.- Seguramente, la alteración de la única sentencia de contraste que se invocó en el escrito de preparación del recurso trae causa de su falta de firmeza al momento de interponer éste que, como entonces ya era conocido por la parte y así lo expone en el escrito de interposición del recurso, no resultaba a ese momento idónea en este recurso con lo que se volvería a incurrir en otro defecto que provocaría la inadmisión del recurso ya que, como se ha recogido anteriormente, es necesario que las sentencias que se invoquen como contradictorias, sean firmes al momento de finalizar el plazo para interponer el recurso.

**SEXTO.** - Las precedentes consideraciones conllevan la transformación de la inicial causa de inadmisión del recurso en motivo de desestimación, oído el Ministerio Fiscal, sin necesidad de examinar el requisito de contradicción. Sin costas ( art. 235 LRJS ).

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

- 1) Desestimar el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el letrado Sr. Brobia Varona, en nombre y representación de D<sup>a</sup> Gregoria , D<sup>a</sup> Isidora y D<sup>a</sup> Juliana .
- 2) Declarar la firmeza de la sentencia dictada el 15 de junio de 2016, por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación núm. 171/2016 .
- 3) Sin condena en costas.

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

Así se acuerda y firma.