



Roj: **STSJ AND 7481/2016 - ECLI:ES:TSJAND:2016:7481**

Id Cendoj: **41091340012016102125**

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

Sede: **Sevilla**

Sección: **1**

Fecha: **22/09/2016**

Nº de Recurso: **2606/2015**

Nº de Resolución: **2449/2016**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **JESUS SANCHEZ ANDRADA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Recurso nº 2606/15- LC Sent. Núm. 2449/16

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA SALA DE LO SOCIAL SEVILLA

ILMOS. SRES.:

DOÑA BEGOÑA RODRÍGUEZ ÁLVAREZ

DOÑA BEGOÑA GARCÍA ÁLVAREZ

DON JESÚS SÁNCHEZ ANDRADA

En Sevilla, a veintidós de septiembre de dos mil dieciséis.

La Sala de lo Social de Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA N° 2449 /2016

En el recurso de suplicación interpuesto por SENDA ANIMACIÓN SOCIOCULTURAL, S.L.L., contra la Sentencia del Juzgado de lo Social número 2 de los de Jerez de la Frontera (Cádiz), Autos nº 1368/2014; ha sido Ponente el Ilmo. Sr. D. JESÚS SÁNCHEZ ANDRADA, Magistrado Especialista del Orden Jurisdiccional Social.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Según consta en autos, se presentó demanda por Doña Rosana contra SENDA ANIMACIÓN SOCIOCULTURAL, S.L.L. y ASOCIACIÓN AMIGOS ALUMNOS EL PRINCIPITO, sobre despido, se celebró el juicio y se dictó sentencia el día 24-04-2015 por el Juzgado de referencia, en la que se estimó la demanda.

SEGUNDO: En la citada sentencia y como hechos probados se declararon los siguientes:

"Primero.- D^a. Rosana , con D. N.I. nº. NUM000 , ha venido prestando sus servicios para la Empresa demandada ASOCIACIÓN DE AMIGOS Y PROTECTORES DE ALUMNOS "EL PRINCIPITO" DE LA GUARDERÍA EL PAJE, con Centro de trabajo en Guardería "El Paje" en La Barca de la Florida, con contrato de trabajo temporal, a tiempo parcial de 25 horas semanales, con antigüedad de 01-06-11, categoría laboral de "Auxiliar Infantil" y un salario mensual prorrateado de 717,67€ (23,92€ diarios) conforme al C.C. Estatal de Centros de Asistencia y Educación Infantil (B.O.E. de 22-03-10).

Segundo.- La actora inició su relación laboral con la empresa ASOCIACIÓN DE AMIGOS Y PROTECTORES DE ALUMNOS "EL PRINCIPITO" DE LA GUARDERÍA EL PAJE, habiendo celebrado los siguientes contratos temporales:



* El día 01-06-11 formalizó Contrato temporal Eventual por Circunstancias de la Producción, a tiempo parcial de 22,5 horas semanales, como Asistente Infantil-Cuidadora de niños, con fecha prevista de finalización el 30-06-11.

Con fecha 30-06-11 las parte formalizaron prórroga del contrato hasta el 31-07-11.

* El día 03-09-12 formalizó Contrato temporal Eventual por Circunstancias de la Producción, a tiempo parcial de 25 horas, como Auxiliar-Personal de Apoyo (Grupo III), con efectos de 01-09-12 con fecha prevista de finalización el día 30-09-12.

Con fecha 30-09-12 las parte formalizaron prórroga del contrato desde el 01-10-12 hasta el 31-07-13.

* El día 11-09-13 formalizó Contrato temporal por Obra o Servicio determinado, a tiempo parcial de 25 horas semanales, como como Auxiliar Infantil-Cuidadora de niños hasta que el Ayuntamiento de Jerez de la Frontera resolviera la adjudicación de la nueva concesión administrativa, que finalizó el día 31-08-14.

La actora, no obstante, ha venido ocupando puesto de "Tutora". (doc. 7 de la documental de la empresa SENDA").

Tercero.- La actora se encuentra en posesión del título de Licenciada en Filología Hispánica por la Universidad de Cádiz.

Cuarto.- La actora dio a luz a su hija María Antonieta con fecha NUM001 de 2014.

Con fecha NUM001 -14 la actora inició el periodo de descanso por Maternidad por nacimiento, del que se incorporó el día 15-07-14.

Quinto.- Con fecha 31-07-14 la empresa comunicaba a la actora que tras el nuevo Concurso público licitado por el Ayuntamiento de Jerez de la Frontera, la gestión de la Guardería "El Paje" había sido adjudicada a la empresa SENDA ANIMACIÓN SOCIOCULTURAL GESTIÓN DE OCIO Y TIEMPO LIBRE S.XXI, S.L. y conforme a lo dispuesto en el art. 44.6 del E.T. pasaría a prestar servicios el día 01-09-14 subrogada por dicha empresa.

Con fecha 28-08-14 le comunicó que con efectos de 31-08-14 causaría baja en la Seguridad Social. Que la empresa SENDA como nueva adjudicataria debería cursar un nuevo alta en S.S.

Sexto.- Con fecha 06-09-10 El Ayuntamiento de Jerez de la Frontera, titular de la Escuela Infantil sita en la C/ Tempul, nº. 22, de la Barca de la Florida formalizó un Acuerdo de Colaboración con la ASOCIACIÓN DE AMIGOS Y PROTECTORES DE ALUMNOS "EL PRINCIPITO" DE LA GUARDERÍA EL PAJE por la que cedía el uso de las instalaciones de la Escuela Infantil, en concepto de precario, para ser destinado a la citada actividad.

En la Escuela se imparte el 1º Ciclo de Educación Infantil para niños/as cuya edad esté comprendida entre las 16 semanas y los 3 años de edad. La capacidad de la Escuela es de 81 alumnos, distribuidos en 5 Unidades o Aulas:

1 Unidad para niños de 0 a 1 años: 8 niños/as

1 Unidad para niños de 1 a 2 años: 13 niños/as

3 Unidades para niños de 2 a 3 años: 60 niños/as

Séptimo.- Con fecha 07-06-13 El Ayuntamiento de Jerez de la Frontera convocó nuevo Concurso Público, con carácter urgente, para la adjudicación mediante Concesión Administrativa de la Gestión de la Escuela Infantil sita en la C/Tempul, nº. 22, de la Barca de la Florida (BOP 22-07-13).

Con fecha 22-05-13 se había formulado Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas.

Conforme a la cláusula 7ª del Pliego de Prescripciones Técnicas "El personal necesario para la prestación del servicio y sus titulaciones será como mínimo, el exigido en el Decreto 149/2009, de 12 de mayo de la Consejería de Educación".

Octavo.- Por escrito de 13-12-13 se comunicó por el Ayuntamiento de Jerez de la Frontera a la empresa SENDA ANIMACIÓN SOCIOCULTURAL, GESTIÓN DE OCIO Y TIEMPO LIBRE S.XXI, S.L., que por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 05-12-13, se le había adjudicado, en licitación pública, la Concesión Administrativa de uso privativo y explotación de una Escuela Infantil sita en la Barca de la Florida.

Noveno.- Con fecha 17 de Enero de 2014 se formalizó por el Ayuntamiento de Jerez de la Frontera y la empresa SENDA ANIMACIÓN SOCIOCULTURAL, GESTIÓN DE OCIO Y TIEMPO LIBRE S.XXI, S.L. Contrato de Concesión Administrativa, por un periodo de 5 años, prorrogable por otros 5 años más.



No obstante, no pudo tomar posesión de la Escuela Infantil porque la empresa ASOCIACIÓN DE AMIGOS Y PROTECTORES DE ALUMNOS "EL PRINCIPITO" DE LA GUARDERÍA EL PAJE se negó a entregarla al Ayuntamiento de Jerez de la Frontera teniendo este que formular demanda de desahucio. Que la posesión de la Escuela Infantil no le fue entregada hasta el día 01-09-14.

Décimo.- Con fecha 31-07-14 la empresa ASOCIACIÓN DE AMIGOS Y PROTECTORES DE ALUMNOS "EL PRINCIPITO" DE LA GUARDERÍA EL PAJE comunicaba a la empresa SENDA ANIMACIÓN SOCIOCULTURAL, GESTIÓN DE OCIO Y TIEMPO LIBRE S.XXI, S.L. que tras la adjudicación de la Concesión se había producido la sucesión empresarial, poniendo a su disposición los contratos de trabajo del personal que prestaba servicios en la Escuela Infantil, las últimas nominas, fotocopias de TC2, parte de I.T. en su caso y Certificación de la S.S. de encontrarse al corriente en seguros sociales.

Así mismo, le remitía relación de trabajadores que prestaban servicios en la Escuela (10) y que causarían baja en la empresa "EL PRINCIPITO" con fecha 31-08-14.

Undécimo.- En la Escuela Infantil "El Paje" prestaban servicios 10 trabajadores:

1 Conserje

5 Técnicos-profesores

4 Auxiliares de apoyo

Duodécimo.- Con fecha 30-08-14 la empresa SENDA ANIMACIÓN SOCIOCULTURAL, GESTIÓN DE OCIO Y TIEMPO LIBRE S.XXI, S.L. comunicaba a la actora que, analizada la documentación aportada por la empresa ASOCIACIÓN DE AMIGOS Y PROTECTORES DE ALUMNOS "EL PRINCIPITO" DE LA GUARDERÍA EL PAJE y por la propia actora, se había comprobado que no se encontraba en posesión de la titulación mínima exigida por el art. 16 del Decreto 149/2009, de 12 de Mayo reguladora de la actividad de los Centros que imparten el primer ciclo de educación infantil, por lo que no era legalmente posible que continuara prestando servicios en el Centro Guardería "El Paje".

Así mismo, se le comunicaba que se había realizado consulta con la Inspección Provincial de Educación y esta se había pronunciado en dicho sentido.

Decimotercero.- La empresa SENDA ANIMACIÓN SOCIOCULTURAL, GESTIÓN DE OCIO Y TIEMPO LIBRE S.XXI, S.L. formuló consulta a la Delegación Territorial de Educación, Cultura y Deporte de Cádiz sobre la titulación requerida por el personal que prestara servicios en la Escuela Infantil "El Paje" de la Barca de la Florida. Con fecha 29-10-14 se emitió informe por el Jefe del Servicio Provincial de Inspección de Educación que incorporado en la documental de la empresa SENDA se tiene por reproducido.

Decimocuarto.- La empresa SENDA ANIMACIÓN SOCIOCULTURAL, GESTIÓN DE OCIO Y TIEMPO LIBRE S.XXI, S.L. se ha subrogado en 7 de los 10 trabajadores que prestaban servicios en la Escuela Infantil con anterioridad a su adjudicación a la misma. No se ha subrogado en el caso de tres trabajadoras, entre ellas la actora, por entender que carecían de título habilitante para prestar servicios en la atención educativa y asistencial del alumnado de la misma.

Decimoquinto.- Cada Comunidad Autónoma conforme a sus competencias transferidas exige distinta titulación al personal que presta servicios en el Primer Ciclo de Educación Infantil.

Decimosexto.- Con fecha 10-09-14 la actora formuló Papeleta de conciliación ante el CEMAC, cuyo acto se celebró el día 25-09-14, con el resultado de "Sin Avenencia".

TERCERO: Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte SENDA ANIMACIÓN SOCIOCULTURAL, S.L.L., que fue impugnado por Doña Rosana .

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

ÚNICO.- Recurre SENDA ANIMACION SOCIOCULTURAL, GESTION DE OCIO Y TIEMPO LIBRE S. XXI, S.L., la que ha visto estimada la reclamación por despido, formulada contra ella, por medio de su representación, articulando tres motivos de suplicación, el primero al amparo del apartado b) y el resto de c) del art. 193 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, Reguladora de la Jurisdicción Social, LRJS , desde ahora, para revisar el relato de la sentencia, hecho decimocuarto, para incluir que tan solo se subrogó en 4 trabajadoras, citando documental, lo que no se puede aceptar, dado que no solo no es documento determinante de la expresión de una realidad, sino que la propia recurrente afirma que de los diez trabajadores que componían la anterior plantilla, se subrogó en seis, aunque con dos de ellos alcanzaron un acuerdo extintivo, denunciando por su parte el art. 16 del Decreto 149/2009, de 12 de mayo, de la CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN , de la JA, por el que



se regulan los centros que imparten el primer ciclo de la educación infantil, BOJA núm. 92, de 15 de mayo 2009, así como la jurisprudencia que cita y otras sentencias, entendiendo sucintamente que era exigencia legal para poder realizar las actividades que se le encomiendan en los pliegos de condiciones administrativas particulares que el personal tenga la titulación que se exigía en el Decreto y la actora, así como otras tres auxiliares más, carecían de titulación.

Declara esta Sala, SS. núm. 1963 y 2539, de 3 de junio y 17 julio 2008 , que se considerará que existe sucesión de empresa cuando la transmisión afecte a una entidad económica que mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica, esencial o accesorio, habiendo declarado el Tribunal Supremo en sentencias como las de 13 de marzo de 1990 ; 23 de febrero de 1994 ; 17 de marzo de 1995 , sobre el contenido del art. 44 del ET , que el citado precepto presupone, como garantía de estabilidad en el puesto de trabajo, la concurrencia de dos elementos: uno subjetivo, representado por la transmisión directa o cambio del antiguo empresario por otro nuevo y distinto, aunque la sustitución se realice a través de un tercero interpuesto, pues lo determinante es que el empresario anterior y el nuevo se hagan cargo sucesivamente de la actividad empresarial; y otro, objetivo, consistente en la entrega efectiva del total conjunto operante de los elementos esenciales de la empresa que permita la continuidad de la actividad principal que constituye su objeto, o, lo que es lo mismo, la permanencia de la empresa como unidad en sus factores técnico-organizativos y patrimoniales, aunque respecto a éstos, se ha suavizado o matizado por la Sentencia del TJ de las CCEE de 19 de Septiembre de 1995 y STJCE Luxemburgo (Sala Sexta) de 24 enero 2002, TJCE 2002\29, las cuales, en aplicación de la Directiva 77/87 de 14 de Febrero de 1977, entienden que "hay que considerar todas las circunstancias de hecho que caracterizan la operación controvertida, entre las cuales figuran, en particular, el tipo de empresa o de centro de actividad de que se trate, el hecho de que haya habido o no una transmisión de bienes materiales, tales como los edificios y los bienes muebles, el valor de los bienes inmateriales en el momento de la transmisión, el hecho de que el nuevo empresario se haga cargo, o no, de la mayoría de trabajadores, que se haya transmitido o no la clientela, así como el grado de analogía de las actividades ejercidas antes y después de la transmisión y la duración de una eventual suspensión de tales actividades. Sin embargo, todos estos elementos son únicamente aspectos parciales de la evaluación de conjunto que debe hacerse y no pueden, por tanto, apreciarse aisladamente" y al mismo tiempo, "en determinados sectores en los que la actividad descansa fundamentalmente en la mano de obra, un conjunto de trabajadores que ejerce de forma duradera una actividad común puede constituir una entidad económica. Por consiguiente, dicha entidad puede mantener su identidad aun después de su transmisión cuando el nuevo empresario no se limita a continuar con la actividad de que se trata, sino que además se hace cargo de una parte esencial, en términos de número y de competencias, del personal que su antecesor destinaba especialmente a dicha tarea (sentencia Süzen [TJCE 1997, 45], apartado 21. Por lo que se refiere a una empresa de limpieza, un conjunto organizado de trabajadores que se hallan específicamente destinados de forma duradera a una actividad común puede constituir una entidad económica cuando no existen otros factores de producción (sentencia Hernández Vidal y otros [TJCE 1998, 308], apartado 27, doctrina que recoge, no sin criticar, la STS, Sala Social, de 29 octubre 2004 .

Por su parte, la Directiva 98/50/CE de 29 de junio de 1998 que modifica la Directiva 77/187/CEE ha aclarado el concepto genérico de transmisión a través de una serie de precisiones sobre el significado de la normativa comunitaria en esta materia, que no ha supuesto modificar la Directiva anterior, sino aclararla, y que tienen su reflejo en las modalidades de aplicación en las empresas y Administraciones Públicas, Directiva sustituida por la 2001/23/CE, de 12 de Marzo.

Resumiendo, como recoge la STS, Sala de lo Social, de 4 abril 2005, Recurso de casación para la unificación de doctrina núm. 2423/2003 , se mantiene para que exista sucesión de empresas, la necesidad que entre cedente y cesionario exista una transmisión de activo patrimonial. En otro caso, de conformidad con esa doctrina, la sucesión únicamente se produce por que la imponga el convenio colectivo estatutario que sea de aplicación, o, con determinadas restricciones, cuando se derive del pliego de condiciones de la concesión, acogiendo aquello que un sector de la doctrina estimaba como desviación de la jurisprudencia de la emanada del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, sentencia Schmidt de 14 de abril de 1994 , rectificada por la sentencia Süzen, de 11 de marzo 1997 , donde se afirmaba que «la mera sucesión en una actividad objeto de contrata no es suficiente para apreciar una transmisión de empresa, si no va acompañada de la cesión entre ambos empresarios de elementos significativos del activo material o inmaterial». Bien es cierto que añadía un elemento adicional cuando afirmaba que «si la actividad empresarial descansa fundamentalmente en la mano de obra puede mantenerse la identidad después de la transmisión cuando el nuevo empresario no se limita a continuar la actividad de que se trata, sino que además se hace cargo de una parte esencial, en términos de número y competencia del personal que su antecesor destinaba especialmente a dicha tarea». Esta misma tesis se mantuvo en las sentencias Hernández Vidal y Sánchez Hidalgo de 10 de diciembre de 1998 y alcanzó su máxima expresión en las sentencias Temco, de 24 de enero de 2002 y Sodexho, de 20 de noviembre de 2003 ,



donde aquel elemento adicional llegó a hacerse efectivo e imponer la sucesión cuando el nuevo empresario se hacía cargo de parte de la plantilla del cedente. A la vista de esas resoluciones el Tribunal Supremo hubo de cambiar su anterior doctrina, cambio que ya se anunciaba en las sentencias de 20 de octubre de 2004 y que se plasmó en la de 27 del mismo mes y año. Así se rectifica la doctrina en el sentido de que la sucesión procede, no sólo cuando hay transmisión de activos patrimoniales, sino también en aquellos otros supuestos en los que el cesionario de una actividad se hace cargo en términos significativos de calidad y número de parte de personal del cedente, STSJA, Sevilla, núm. 146, 13 de enero 2009, rec. 1252/2008 y STSJ, Madrid, núm. 627, 15 de julio 2008, rec. 2469/2008, indicando por último el Tribunal Supremo, 4ª, Sentencia de 30 de mayo 2011, rec. 2192/2010 que con carácter general, la doctrina de la Sala es constante al afirmar que la extinción de la contrata y asunción con trabajadores propios de la actividad antes descentralizada no constituye, por sí misma, un supuesto de subrogación empresarial; y que los trabajadores que dejen de prestar su actividad por tal hecho han de considerarse despedidos por la empresa contratista, sin que posea responsabilidad alguna la principal, SSTS 06 de febrero 1997, rec. 1886/96; 17 de junio 1997, rec. 1553/96 y 27 de diciembre 1997, rec. 1727/97, pero no es menos veraz que tal criterio general resulta inaplicable cuando la empresa que venía llevando a cabo la actividad mediante sucesivas contratas con diferentes empresas, decide asumir aquélla y realizarla por sí misma, pero haciéndose cargo del personal de la empresa contratista, supuesto en el cual puede decirse que se ha producido una sucesión de empresa encuadrable jurídicamente en el referida art. 44 ET y en las diversas Directivas de la que aquél es transposición, 77/1987; 98/50; y 2001/23, STS 27 de junio 2008, rcud 4773/06. Como es también inatendible el criterio general cuando -así se ha dicho interpretando esa Directivas comunitarias- la transmisión vaya referida a cualquier "entidad económica que mantenga su identidad" después de la transmisión o traspaso, entendiéndose por tal "un conjunto de medios organizados, a fin de llevar a cabo una actividad económica, ya fuere esencial o accesorio"; o el "conjunto organizado de personas y elementos que permite el ejercicio de una actividad económica que persigue un objetivo propio". Y para cuya determinación - transmisión de la entidad que mantiene su identidad- han considerarse todas las circunstancias de hecho características de la operación de que se trata, entre las cuales figuran, en particular, el tipo de empresa de que se trate, el que se hayan transmitido o no elementos materiales, el valor de los elementos inmateriales en el momento de la transmisión, el hecho de que el nuevo empresario se haga cargo o no de la mayoría de los trabajadores, el que se haya transmitido o no la clientela, así como el grado de analogía de las actividades ejercidas antes y después de la transmisión y la duración de una eventual suspensión de dichas actividades, SSTJCE 65/1986, de 18/Marzo, Asunto Spijkers; 22/2001, de 25/Enero, Asunto Oy Liikenne; 45/1997, de 11/Marzo, Asunto Süzen; 286/2003, de 20/Noviembre, Asunto Abler; 406/2005, de 15/Diciembre, Asunto Güney-Görres; y 241/2010, de 29/Julio, Asunto C-151/09. Y, reproduciendo tales criterios, entre otras las SSTS 12 de diciembre 2002, rcud 764/02; 29 de mayo 2008, rcud 3617/06; 27 de junio 2008, rcud 4773/06; 28 de abril 2009, rcud 4614/07 y 23 de octubre 2009, rcud 2684/08, sin que en el presente supuesto se discuta en el recurso, la sucesión empresarial, tan solo la falta de titulación. En el art. 16 del Decreto 149/2009, de 12 de mayo, de la CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN, de la JA, por el que se regulan los centros que imparten el primer ciclo de la educación infantil, BOJA núm. 92, de 15 de mayo 2009, en sus diversos apartados, se establece que los centros educativos que impartan el primer ciclo de la educación infantil contarán con profesionales que posean el título de maestro o maestra con la especialización en educación infantil o el título de grado equivalente. Asimismo, deberán contar para la atención educativa y asistencial del alumnado con personal cualificado que posea el título de técnico superior en educación infantil o cualquier otro título declarado equivalente a efectos académicos y profesionales; las titulaciones del personal de los centros educativos a los que se refiere el apartado anterior podrán ser suplidas por los correspondientes cursos de habilitación autorizados, de conformidad con la normativa que resulte de aplicación; en cada centro educativo que imparta el primer ciclo de la educación infantil el número de personas que, con la titulación adecuada, se dedique a la atención educativa y asistencial del alumnado, conforme a lo previsto en los apartados anteriores, deberá ser, al menos, igual al de unidades escolares en funcionamiento en el centro más uno y asimismo, por cada seis unidades o fracción, al menos una de las personas trabajadoras estará en posesión del título de maestro o maestra especialista en educación infantil o del título de grado equivalente, por último que el alumnado estará en todo momento atendido por el personal al que se refiere este artículo, por lo que existiendo la posibilidad de poder suplir las titulaciones del personal de los centros educativos a los que se refiere el apartado anterior, por los correspondientes cursos de habilitación autorizados, de conformidad con la normativa que resulte de aplicación, posibilidad esta que no había sido realizada por la anterior, teniendo en cuenta que la actora presta servicios como auxiliar desde el año 2011, cuando el referido Decreto se encontraba vigente desde el 16 de mayo 2009 y aunque permitiera en su disposición transitoria segunda, un período de adaptación a la normativa de titulaciones o acreditaciones, pudiendo continuar prestando servicios en los centros educativos que imparten el primer ciclo de educación infantil aquellas personas que, sin estar en posesión de alguna de las titulaciones indicadas en el artículo 16, estén trabajando como educadoras en los mismos a la entrada en vigor del presente Decreto, disponiendo de un plazo máximo de cuatro años, a partir de la publicación del presente Decreto, para cumplir los requisitos exigidos en el mismo, como se ha indicado anteriormente,



tampoco se hizo, aunque comenzara sus servicios con posterioridad, por lo que sin contar con la titulación pertinente, se presenta como esencial y afecta a la recta configuración de la relación jurídica contractual entre trabajador y empresario, por lo que a la adjudicataria entrante respecta, que no puede verse compelida a efectuar el servicio con trabajadores carentes de los requisitos legalmente exigidos para el desarrollo de la específica actividad, STS. Sala 4ª, de 27 de junio 2012, rec. 3196/2011 y de esta Sala, núm. 1380 / de 8 de mayo 2013, rec. 2132/2012, pues carece de acomodo legal, procediendo por tanto la estimación del motivo y del recurso examinado, debiendo ser revocada la sentencia recurrida, absolviendo a la recurrente de los pedimentos efectuados en su contra, con devolución de todas las consignaciones y del depósito y la cancelación de los aseguramientos prestados, una vez firme la sentencia, art. 203.1 LRJS, sin costas, por así venir establecido en el art. 235.1 del referido Texto Procesal, condenando a la ASOCIACIÓN DE AMIGOS Y PROTECTORES DE ALUMNOS "EL PRINCIPITO", DE LA GUARDERIA EL PAJE, en los términos fijados en la sentencia recurrida.

Vistos los artículos citados y los demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Que debemos estimar el recurso de suplicación interpuesto en nombre de SENDA ANIMACION SOCIOCULTURAL, GESTION DE OCIO Y TIEMPO LIBRE S. XXI, S.L., contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social núm. 2, de Jerez de la Frontera, de 24 de abril 2015, en reclamación por Despido, instado por DÑA. Rosana, debiendo ser revocada la resolución recurrida, absolviendo a la recurrente de los pedimentos efectuados en su contra, con devolución de todas las consignaciones y del depósito y la cancelación de los aseguramientos prestados, una vez firme la sentencia, sin costas, condenando a la ASOCIACIÓN DE AMIGOS Y PROTECTORES DE ALUMNOS "EL PRINCIPITO", DE LA GUARDERIA EL PAJE, en los términos fijados en la sentencia recurrida.

Notifíquese esta sentencia a las partes y al Excmo. Sr. Fiscal de este Tribunal, advirtiéndose que, contra esta sentencia, cabe recurso de casación para la unificación de doctrina, que podrá ser preparado dentro de los DIEZ DÍAS HÁBILES siguientes a la notificación de la misma, mediante escrito dirigido a esta Sala, así como que transcurrido el término indicado, sin prepararse recurso, la presente sentencia será firme.

Se advierte a quien recurra que durante el plazo referido, tendrá a su disposición en la oficina judicial del Tribunal Superior de Justicia los autos para su examen, debiendo acceder a los mismos por los medios electrónicos o telemáticos, en caso de disponerse de ellos.

También se les advierte que el recurso se preparará mediante escrito dirigido a esta Sala, con tantas copias como partes recurridas y designando un domicilio en la sede de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, a efectos de notificaciones, con todos los datos necesarios para su práctica y con los efectos del apartado 2 del artículo 53; 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: 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 y 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, debiendo, las sentencias invocadas como doctrina de contradicción, haber ganado firmeza a la fecha de finalización del plazo de interposición del recurso.

Se advierte nuevamente, a la empresa condenada que, de hacer uso de tal derecho, al preparar el recurso, deberá presentar en esta Sala resguardo acreditativo de haber consignado la cantidad objeto de la condena, en la cuenta de "Depósitos y Consignaciones" del BANCO DE SANTANDER, oficina urbana de Jardines de Murillo, sita en Avda. de Málaga, nº 4, oficina número 4.052 de Sevilla, tal consignación podrá sustituirla por aval bancario, en el que deberá constar la responsabilidad solidaria del avalista, quedando el documento presentado en poder del Sr. Secretario de esta Sala, que facilitará recibo al presentante y expedirá testimonio para su incorporación al rollo.

Asimismo, se le advierte que, de hacer uso de tal derecho, al preparar el recurso, deberá acreditar haber efectuado el depósito de 600 euros, en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sala, abierta en la entidad Banesto, en la Cuenta- Expediente nº 4052-0000-35-2606-15, especificando en el campo concepto, del documento resguardo de ingreso, que se trata de un recurso.

Se le advierte también que deberá adjuntar al escrito de interposición del recurso de casación para la unificación de doctrina, el ejemplar para la Administración de Justicia, modelo 696, aprobado por Orden



HAP/2662/2012, de 13 de diciembre, con el ingreso debidamente validado y, en su caso, el justificante del pago del mismo, en la cuantía establecida para el orden social, por la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y el Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses.

Una vez firme esta sentencia, devuélvanse los autos al Juzgado de lo Social de referencia, con certificación de esta resolución, diligencia de su firmeza y, en su caso, certificación o testimonio de la posterior resolución que recaiga.

Únase el original de esta sentencia al libro de su razón y una certificación de la misma al presente rollo, que se archivará en esta Sala.

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

PUBLICACIÓN.- Sevilla a, 22/09/16.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ