

**A LA SALA DE LO SOCIAL DE LA AUDIENCIA NACIONAL
PARA ANTE LA SALA 4ª (SOCIAL) DEL TRIBUNAL SUPREMO**

Procedimiento: CCO CONFLICTOS COLECTIVOS 117/2022
N.I.G. 28079 24 4 2022 0000119

Demandante/Recurrido: **Federación de Sanidad y Sectores Sociosanitarios de Comisiones Obreras;
UGT Servicios Públicos**

Demandado/Recurrente: **Federación Empresarial de Asistencia a la Dependencia (FED)**

Letrado: Jose Alberto
83.204 ICAM
Zurbarán 5, 4º I, Madrid, 28010, Madrid.
s_ _ _ _ _ rg

Objeto del escrito: **ESCRITO DE INTERPOSICIÓN DE RECURSO DE CASACIÓN POR PARTE DE FEDERACIÓN EMPRESARIAL DE ASISTENCIA A LA DEPENDENCIA (FED)**

D. JOSE IA, Abogado, Colegiado número 83.204 del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, actuando en nombre y representación de la **Federación Empresarial de Asistencia a la Dependencia** (“**FED**”, “**Federación**” o la “**Compañía**”), según consta debidamente acreditado en las actuaciones al margen referenciadas, ante la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional para ante la Sala Cuarta de lo Social del Tribunal Supremo comparezco y, como mejor proceda en Derecho, respetuosamente

DIGO

- I. Que a mi representada le ha sido notificada Diligencia de Ordenación de fecha 20 de septiembre de 2022, por la que se tiene por presentado recurso de casación por la Federación frente a la Sentencia nº 95/2022, de 20 de junio de 2022 (“**Sentencia**”) dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional (autos de conflicto colectivo nº 117/2022), y se le concede plazo legal de quince (15) días hábiles para su impugnación, de conformidad con el artículo 209.3 de la *Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social* (“**LJS**”).

- II. Que, por medio del presente escrito, dentro del plazo concedido y en forma legal, al amparo del artículo 209.3 LJS, se da cumplimiento al trámite, procediendo a formalizar **RECURSO DE CASACIÓN** citado con base en los siguientes

I

FUNDAMENTOS PROCESALES:

PRIMERO. - La presentación de este escrito de recurso (“**Escrito de Recurso**” o “**Recurso**”) frente a la Sentencia se efectúa de conformidad con lo dispuesto en el artículo 209.3 LJS.

SEGUNDO. - Se designa para la dirección letrada del presente Recurso al letrado del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid que suscribe, D. Jose All , dando así debido cumplimiento a la exigencia procesal de firma de abogado, exigida por el párrafo tercero del artículo 210.1 LJS y el artículo 231.2 de idéntica norma.

TERCERO. - Al efecto de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 53 LJS, se designa como domicilio para recibir las notificaciones que puedan dictarse en el marco de este procedimiento de recurso el domicilio profesional del letrado firmante, sito en la Calle Zurbarán 5, 4º I, Madrid, 28010, Madrid; facilitándose asimismo los demás datos de contacto exigidos por el artículo 231.3 LJS: (i) Teléfono: 91 400 01 51 y (ii) correo electrónico: sg@d.org.

Sin perjuicio de lo anterior, esta parte manifiesta, de conformidad con lo establecido en la *Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil* su disposición a que las notificaciones que puedan dictarse en el marco del presente recurso le sean realizadas por medio del sistema telemático *Lexnet*.

II MOTIVOS DE RECURSO

PRIMERO. - AL AMPARO DEL ARTÍCULO 207.D) DE LA LJS, SE SOLICITA LA REVISIÓN DEL HECHO PROBADO TERCERO DE LA SENTENCIA, A LA VISTA DE LA DOCUMENTACIÓN OBRANTE EN AUTOS

1. En sede de revisión fáctica, al amparo del artículo 207.d) LJS, interesa a esta parte la modificación de la redacción del Hecho Probado Tercero de la Sentencia, que actualmente contiene el siguiente tenor literal:

“Durante 2021 el IPC experimentó un crecimiento del 6,5% y el PIB creció un 5,1%.”.

2. La nueva redacción propuesta para el mencionado Hecho Probado Primero se solicita en estos términos (se subrayan, para mayor facilidad, los cambios propuestos):

“Durante 2021 el IPC real experimentó un crecimiento medio del 3,08% y el PIB creció un 5,1%.”

3. Resulta absolutamente pacífico y no se reiterará por innecesario que la modificación del relato fáctico propuesta debe, con carácter general, (i) derivarse de la documental obrante en autos y (ii) ser relevante para el fallo.
4. Pues bien, esta modificación fáctica resulta relevante para el fallo, ya que, a la hora de condenar a las patronales demandadas, se tiene en cuenta un incremento de los conceptos retributivos para el ejercicio 2022, en la cuantía del “supuesto” IPC real, esto es, en un 6,5%, de conformidad con el fallo de la Sentencia.
5. De esta manera, la minoración de dicho porcentaje al verdadero IPC real del ejercicio 2021 (esto es, al 3,08%) afecta de forma indubitada al fallo de la Sentencia, pues se minoraría el porcentaje de incremento de los conceptos retributivos del VII Convenio colectivo marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal (“Convenio Colectivo”) en más de 3 puntos.
6. Y la modificación resulta absolutamente necesaria si se atiende ya no solo a la totalidad de la documentación obrante en autos, sino específicamente al documento en el que la Sentencia de instancia obtiene el dato de incremento de IPC en 6,5 puntos (de conformidad con el Fundamento de Derecho primero, tal conclusión se obtiene de los Descriptores 51 y 52).
7. En efecto, del Descriptor 52 (página 187 del expediente) se observa como el IPC ha ido modificándose en los siguientes porcentajes durante los diferentes meses del ejercicio 2021:

	Crecimiento (en %)
Diciembre 2021	6,5
Noviembre 2021	5,5
Octubre 2021	5,4
Septiembre 2021	4,0
Agosto 2021	3,3
Julio 2021	2,9
Junio 2021	2,7
Mayo 2021	2,7
Abril 2021	2,2
Marzo 2021	1,3
Febrero 2021	0
Enero 2021	0,5
MEDIA CRECIMIENTO	3,08

8. De esta manera, el crecimiento **MEDIO** del IPC durante el ejercicio 2021, que es aquel dato que “supuestamente” refleja y debe reflejar el Hecho Probado, es del 3,08%, como se deriva de la anterior tabla (que recoge los datos del documento obrante al Descriptor 52) y no del 6,5%.
9. El relato fáctico en su Hecho Probado Tercero recoge, se insiste, el crecimiento durante el ejercicio 2021, y **ese dato medio es meramente aritmético, sin necesidad de acudir a conjeturas o deducciones lógicas complejas para su obtención.**
10. El dato de crecimiento **medio o real** se obtiene de la suma del incremento de todos los meses y su división entre las doce (12) mensualidades. **De esta manera, este dato, que resulta indubitado y palmario, arroja un resultado de crecimiento del IPC del 3,08%.**
11. Yerra la Sentencia de instancia al recoger como Hecho Probado que la variación del IPC fue, precisamente, la de la última mensualidad de diciembre de 2021 (esto es, 6,5%) y no la media de todas las mensualidades de 2021, que es el periodo de referencia en el que se analiza el crecimiento.
12. A la inversa, y a los meros efectos dialécticos, si la variación en la mensualidad de diciembre de 2021 hubiera sido del, por ejemplo, -0,5% (esto es, un valor negativo), pero el conjunto de la anualidad, el crecimiento medio hubiese sido positivo (p.ej.: un 5%), resultaría obvio que procedería la aplicación de una subida salarial conforme al 5% y no se “impediría” dicho incremento toda vez que, pese a la última mensualidad negativa, en el conjunto del ejercicio, la variación media del IPC hubiese sido positiva.
13. En definitiva, aunque se trata de un ejemplo a efectos puramente dialécticos, su razonamiento resulta analógicamente aplicable. El dato de crecimiento real o medio de IPC debe obtenerse, precisamente, del sumatorio o media del crecimiento de IPC en todas las mensualidades y no por referencia al último mes.
14. Al haber actuado de esta última manera la Sentencia de instancia, y haber considerado únicamente dicho último porcentaje de diciembre de 2021 (6,5%), yerra en la interpretación de la prueba.

15. Esta errónea interpretación deberá ser corregida en sede de recurso de casación, **incluyéndose en el relato fáctico el porcentaje correcto de crecimiento medio del IPC, esto es, un 3,08%.**
16. En cuanto a la necesidad de que la corrección se derive de forma indubitada de la documental obrante en autos, como se decía, **los datos de crecimiento del IPC recogidos por meses, durante todo el ejercicio 2021, de los que deriva la referida media (3,08%) constan en el Descriptor 52 (folio 187 de los autos).**
17. El valor de dicho documento y su “suficiencia” probatoria no se niega por ese Tribunal, que lo ha considerado como medio idóneo para concluir, erróneamente, que el crecimiento del IPC real, medio o durante todo el 2021 es el correspondiente a diciembre de 2021 (6,5%).
18. En esta petición se cumplen todos los requisitos que se han venido definiendo por la jurisprudencia en relación con la procedencia de la modificación fáctica solicitada:
 - (i) Se ha producido un error en la apreciación de la prueba documental obrante en autos, en la medida en que de la documental citada no puede excluirse la modificación pretendida, y el error cometido se aprecia de la prueba documental practica simple y llanamente, sin necesidad de conjeturas ni valoraciones;
 - (ii) Se ha identificado los documentos que justifican la modificación;
 - (iii) La modificación a su vez tiene trascendencia para el fallo y
 - (iv) Se ha propuesto una redacción alternativa al Hecho Probado.
19. En definitiva, por todo lo anterior, deberá corregirse el Hecho Probado Tercero de la Sentencia que deberá contener, frente al actual, el siguiente tenor literal:

“Durante 2021 el IPC real experimentó un crecimiento medio del 3,08% y el PIB creció un 5,1%.”

SEGUNDO. - AL AMPARO DEL ARTÍCULO 207.E) DE LA LJS, POR INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 8 DEL CONVENIO COLECTIVO APLICABLE

20. Con carácter subsidiario, y en franca conexión con la modificación pretendida del Hecho Probado Tercero invocada en el Motivo Primero de Recurso, la Sentencia infringe el artículo 8 del Convenio Colectivo.
21. En efecto, la literalidad del artículo 8 del Convenio Colectivo es clara al señalar que:

“Artículo 8. Denuncia y prórroga.

El presente convenio queda automáticamente denunciado el día de su firma, constituyéndose la Mesa Negociadora el mismo día. Dicha constitución se registrará ante la autoridad laboral tras haber convocado previamente a las partes legitimadas para formar parte de la misma.

Denunciado el convenio, en tanto no se llega a un acuerdo sobre el nuevo, se entenderá que el contenido íntegro del convenio se prorroga provisionalmente hasta tanto no se llegue a acuerdo expreso. Hasta que se llegue a ese acuerdo expreso se incrementarán anualmente, en el mes de enero, los conceptos retributivos en la misma cuantía que el índice de precios al consumo (IPC) real del año anterior, todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en la disposición final del presente convenio”.

22. La Sentencia recoge de forma equivocada, no solo como Hecho Probado, sino en sede de análisis jurídico, que el IPC real del año anterior es el 6,5%.
23. Pero, además de errar desde el punto de vista fáctico, **la Sentencia infringe también el artículo 8 del Convenio Colectivo cuya voluntad es que los incrementos retributivos se produzcan en función de la subida “media” del IPC en todo el ejercicio anterior.**
24. La voluntad de los firmantes del Convenio Colectivo, lógicamente, no es que la subida salarial se haga depender de la variación en la última mensualidad del ejercicio 2021. De ser así, un mes de diciembre económicamente “negativo” en términos de IPC, podría suponer que no se

produzcan subidas salariales *ex* Convenio Colectivo, pese a que en el resto de las mensualidades del ejercicio se hayan obtenido resultados altamente positivos.

25. Es evidente, por tanto, que tanto la literalidad como la voluntad de los firmantes del Convenio Colectivo es clara al hacerse depender la subida salarial de la media de crecimiento del IPC real del ejercicio anterior y no del dato correspondiente a la última mensualidad.
26. Y dicho crecimiento real, como se ha explicado sobradamente en el Motivo Primero de Recurso es del 3,08%, motivo por el que la Sentencia, al haber estimado que dicha subida debe alcanzar al 6,5%, ha interpretado erróneamente el artículo 8 del Convenio Colectivo, debiendo ser revocada y corregida.

TERCERO. - AL AMPARO DEL ARTÍCULO 207.E) DE LA LJS, POR INFRACCIÓN DE LOS ARTÍCULOS 75.4 Y 97.3 LJS

27. Por último, debe rebatirse, por absolutamente desproporcionada, la sanción o multa de temeridad impuesta por la Sentencia a esta parte.
28. En efecto, los requisitos para imponer dicha sanción es obrar (i) de mala fe o (ii) con temeridad. Lo anterior ha sido interpretado jurisprudencialmente como la defensa de una posición absolutamente vacía, absurda y carente de sentido; y todo ello, con mala fe procesal.
29. Sin embargo, basta la mera revisión del acto de la vista, o el análisis de los alegatos vertidos en el presente recurso de casación (que ya se hicieron valer en la instancia) para concluir, sin ambages, que con independencia de que el Tribunal *a quo* comparta o no los argumentos jurídicos vertidos por esta parte, no se presentan inocuos, vacíos o estériles, sino que tienen realidad y son justificables en Derecho.
30. En efecto, la interpretación del IPC real, o de la media del IPC, es absolutamente defendible y parte de la base de un mero cálculo aritmético de una serie de valores (los correspondientes a las doce mensualidades), hallando su específica media.
31. De nuevo, con independencia de que se comparta o no esta alegación, la misma no es infundada o ridícula como para justificar la condena en temeridad.

32. El hecho de que nos encontremos ante una cuestión delicada como la interpretación de la subida salarial recogida en el artículo 8 del Convenio Colectivo, y que las diferentes Federaciones y Asociaciones tengan una posición distinta a los sindicatos, no es suficiente para concluir la mala fe y “*posición de resistencia*” que recoge, sin mayor explicación, la Sentencia.
33. En ningún momento se justifica por el Tribunal *a quo* -y por supuesto, tampoco se acredita por los Sindicatos- cuál es la supuesta posición de “resistencia” de las federaciones y asociaciones patronales.
34. De esta manera, por no ofrecerse mayor detalle en la Sentencia, el único elemento tenido en cuenta para imponer la multa por temeridad es una interpretación jurídica diferente y distante a la posición de los sindicatos (e insiste esta parte, una interpretación absolutamente razonable), lo que no resulta suficiente para imponer tal condena por mala fe procesal.
35. En este sentido, **el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en su Sentencia de fecha 18 de octubre de 2019** [JUR 2019/331442] ya ha tenido ocasión de declarar que:

“El mayor o menor acierto en la formulación de la pretensión no constituye temeridad sino falta, en su caso, de pericia profesional”

36. Con independencia de que esta parte si considera que le asiste la razón en Derecho, lo cierto es que, en cualquiera de los casos, resulta obvio que la condena por temeridad debe ser suprimida y anulada por la Sentencia de casación.

Y en virtud de todo lo expuesto,

SUPLICO A LA SALA DE LO SOCIAL DE LA AUDIENCIA NACIONAL que, teniendo por presentado este escrito, se sirva admitirlo y tenga por formalizado e interpuesto en tiempo y forma debidos **RECURSO DE CASACIÓN** frente a la Sentencia nº 95/2022, de 20 de junio de 202, dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional (autos de conflicto colectivo nº 117/2022), **remitiendo los autos a la SALA CUARTA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPREMO, a la que SUPLICO** que, previos los trámites procesales

oportunos, dicte sentencia por la que, estimando íntegramente el recurso, desestime las demandas interpuestas por la Federación de Sanidad y Sectores Sociosanitarios de Comisiones Obreras y UGT Servicios Públicos, ambas acumuladas en el presente procedimiento.

Todo ello por cuanto más proceda en Derecho.

Por ser de Justicia, que pido en Madrid, a 18 de octubre de 2022

Fdo. J **ía**
83.204 ICAM