



Roj: **STSJ M 7414/2017 - ECLI: ES:TSJM:2017:7414**

Id Cendoj: **28079340062017100592**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **26/06/2017**

Nº de Recurso: **429/2017**

Nº de Resolución: **602/2017**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **ENRIQUE JUANES FRAGA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 06 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 , Planta Baja - 28010

Teléfono: 914931967

Fax: 914931961

34001360

ROLLO Nº: RSU 429/2017

TIPO DE PROCEDIMIENTO: RECURSO SUPPLICACION

MATERIA: DESPIDO

Jzdo. Origen: JDO. DE LO SOCIAL N. **21** d e MADRID

Autos de Origen: **836/2015**

RECURRENTE: CAMPOFIS, SL

RECURRIDOS: PÉREZ FADÓN ASESORES, SL, GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS, SL, D. Clemente , D^a. Aurora , D^a. Florencia Y D^a. Petra

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE MADRID

En MADRID, a veintiséis de junio de dos mil diecisiete.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de MADRID, formada por los Ilmos. Sres. **DON ENRIQUE JUANES FRAGA, PRESIDENTE** , **DON LUIS LACAMBRA MORERA, DON BENEDICTO CEA AYALA** , Magistrados, han pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA nº 602

En el recurso de suplicación nº **429/2017** interpuesto por **D. FRANCISCO CALDERÓN DELGADO**, en nombre y representación de , **CAMPOFIS, S.L** , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº **21** de los de MADRID, de fecha **SEIS DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISÉIS** , ha sido Ponente el Ilmo Sr. **D. ENRIQUE JUANES FRAGA**

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que según consta en los autos nº **836/2015** del Juzgado de lo Social nº **21** de los de Madrid, se presentó demanda por **D^a. Aurora , D^a. Florencia Y D^a. Petra** contra **GALLEGO & NAVARRETE Y**



ASOCIADOS, SL, D. Clemente , CAMPOFIS, SL Y PÉREZ FADÓN ASESORES, SL en reclamación de **DESPIDO**, y que en su día se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia en **SEIS DE OCTUBRE DE DOS MIL DIECISÉIS** , cuyo fallo es del tenor literal siguiente :

"Que **ESTIMANDO PARCIALMENTE** la demanda interpuesta por D^a Aurora , D^a Florencia y D^a Petra , contra la mercantil "Gallego & Navarrete y Asociados S.L.", D. Clemente que no comparecen pese a estar citados, contra la mercantil "Campofis S.L y contra "Pérez Fadon Asesores S.L.", **DEBO DECLARAR Y DECLARO:**

1.- LA IMPROCEDENCIA del despido del que ha sido objeto D^a Aurora , con fecha de efectos de 31 de julio de 2015, de cuyas consecuencias han de responder solidariamente "Gallego & Navarrete y Asociados S.L.", D. Clemente y "CAMPOFIS S.L.", debiendo optar en el plazo de cinco días desde la notificación de la presente resolución entre la readmisión o el abono en concepto de indemnización de la cantidad de 35.635,28 €, con abono, en caso de readmisión, de los salarios de tramitación legalmente procedentes.

2.- LA NULIDAD del despido del que han sido objeto D^a Florencia y D^a Petra , de cuyas consecuencias han de responder solidariamente "Gallego & Navarrete y Asociados S.L.", D. Clemente y "CAMPOFIS S.L.", debiendo proceder a la readmisión inmediata de las dos trabajadoras con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido, 31 de julio de 2015.

Que **DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO** a "PÉREZ FADON ASESORES S.L.", de los pedimentos formulados de contrario.

Que, asimismo, **DEBO CONDENAR Y CONDENO** a Gallego & Navarrete y Asociados S.L." y a D. Clemente solidariamente, a que abonen a:

- D^a Aurora , la cantidad de 3.702,55 €,
- D^a Florencia , la cantidad de 7.374,79 €
- D^a Petra , la cantidad de 4.406,32 €".

SEGUNDO.- En dicha sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes:

"**PRIMERO.-** La parte actora, se halla integrada por las siguientes trabajadoras:

1º.- D^a Aurora , con NIF nº NUM000 , venía prestando servicios para la mercantil "GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L.", dedicada a la asesoría y despacho de abogados, en el centro de trabajo sito en la calle Fuencarral 93, 3º izquierda de Madrid, en virtud de contrato de duración indefinida, a tiempo parcial (25 horas semanales, con antigüedad de fecha 7 de mayo de 1990, categoría profesional de oficial administrativo y salario mensual bruto de 1.088€, con inclusión de la parte proporcional de pagas extraordinarias, siendo de aplicación el Convenio Colectivo de oficinas y despachos de la Comunidad de Madrid (documento nº 28 del ramo prueba actora, folio 383 de las actuaciones)

2º.- D^a Florencia , con NIF nº NUM001 , venía prestando servicios para la mercantil "GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L.", dedicada a la asesoría y despacho de abogados, en el centro de trabajo sito en la calle Fuencarral 93, 3º izquierda de Madrid, en virtud de contrato de duración indefinida, con jornada reducida por cuidado de hijo menor (30 horas semanales), con antigüedad de fecha 15 de julio de 1991, categoría profesional de graduada social y salario mensual bruto de 2.234,53 €, con inclusión de la parte proporcional de pagas extraordinarias, siendo de aplicación el Convenio Colectivo de oficinas y despachos de la Comunidad de Madrid (documento nº 14 del ramo prueba actora, folio 353 de las actuaciones).

3º.- D^a Petra , con NIF nº NUM002 , venía prestando servicios para la mercantil "GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L.", dedicada a la asesoría y despacho de abogados, en el centro de trabajo sito en la calle Fuencarral 93, 3º izquierda de Madrid, en virtud de contrato de duración indefinida, con jornada reducida por cuidado de hijo menor (30 horas semanales), con antigüedad de fecha 23 de marzo de 1994, categoría profesional de oficial administrativa y salario mensual bruto de 1.320,17 €, con inclusión de la parte proporcional de pagas extraordinarias, siendo de aplicación el Convenio Colectivo de oficinas y despachos de la Comunidad de Madrid (documento nº 20 del ramo prueba actora, folio 367 de las actuaciones)

SEGUNDO.- Con fecha 21 de julio de 2015, la mercantil "GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L.", entregó a D^a Aurora , carta de despido objetivo, fundado en razones económicas, productivas y organizativas, con efectos del día 31 de julio de 2015, en los términos recogidos en el documento nº 23 del ramo de prueba de la actora, folio 374 a 376 de las actuaciones, cuyo contenido damos por reproducido. D^a Aurora disfrutó de permiso retribuido desde el día 21 de julio de 2015 hasta el día de efectividad del despido el día 31 de julio de 2015 (folio 377 de las actuaciones). D^a Aurora disfrutó de permiso retribuido desde el día 21 de julio de 2014 hasta el día de efectividad del despido, 31 de julio de 2014 (documento nº 32 ramo prueba actora, folio 423 de las actuaciones)



Con fecha 21 de julio de 2015, la mercantil "GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L.", entregó a D^a Florencia , carta de despido objetivo, fundado en razones económicas, productivas y organizativas, con efectos del día 31 de julio de 2015, en los términos recogidos en el documento n^o 1 del ramo de prueba de la actora, folio 336 a 340 de las actuaciones, cuyo contenido damos por reproducido.

Con fecha 24 de julio de 2015, la mercantil "GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L.", entregó a D^a Petra , carta de despido objetivo, fundado en razones económicas, productivas y organizativas, con efectos del día 31 de julio de 2015, en los términos recogidos en el documento n^o 18 del ramo de prueba de la actora, folio 359 a 363 de las actuaciones, cuyo contenido damos por reproducido. D^a Petra disfrutó de permiso retribuido desde el día 24 de julio de 2015 hasta el día de efectividad del despido el día 31 de julio de 2015 (folio 364 de las actuaciones).

TERCERO.- Con fecha 17 de julio de 2015, se formalizó contrato de compraventa del 100% de la cartera de clientes de Clemente (vendedor), a cuya propiedad pertenece la cartera de clientes objeto de compraventa, y "PÉREZ FADON ASESORES S.L." (comprador) en los términos obrantes al documento n^o 33 del ramo de prueba del actor, folio 389 de las actuaciones, cuyo contenido damos por reproducido.

Con fecha 21 de julio de 2015 se firmó un anexo al contrato de compraventa de clientes de Clemente de fecha 17 de julio de 2015, obrante al documento n^o 2 ramo prueba de Pérez Fadon Asesores S.L., folio 295 de las actuaciones, cuyo contenido damos por reproducido, en el que se pactaba expresamente que el referido contrato de fecha 17 de julio de 2015 entraría en vigor el 1 de septiembre de 2015, a cuya fecha relegaban todos los efectos, obligaciones y derechos de las partes intervinientes.

Con fecha 7 de agosto de 2015, la mercantil "PÉREZ FADON ASESORES S.L." remitió burofax a Clemente , obrante al documento n^o 4 del ramo de prueba de PFA, folio 298 de las actuaciones, cuyo contenido damos por reproducido, en el que daba por resuelto el contrato suscrito con fecha 17 de julio de 2015, cuyos efectos se relegaron hasta el día 1 de septiembre de 2015, según anexo de 21 de julio de 2015. Y ello, ante el incumplimiento por Clemente , del estipulado primero del contrato, relativo a la venta en exclusiva al 100% de su cartera a PÉREZ FADÓN ASESORES S.L., habiéndose transmitido parte de la cartera o bien, su totalidad a la mercantil CAMPOFIS, tal y como se desprende de la comunicación enviada por Vds. en fecha 21 de julio de 2015 a sus clientes, constituyendo un incumplimiento fehaciente del contrato suscrito y una transgresión de la buena fe contractual

Se da por reproducida la cuenta de cotización de "PÉREZ FADON ASESORES S.L.", obrante al documento n^o 6 de su ramo de prueba.

Con fecha 4 de agosto de 2015, la mercantil "CAMPOFIS S.L." remitió burofax a D. Clemente , indicando que de acuerdo con la reunión mantenida el día 30/07/2015 las bases para nuestra futura colaboración han quedado sin contenido por lo que consideramos que no nos une ningún tipo de relación comercial ni profesional; sin ningún tipo de obligación en lo tocante a clientes de su empresa, dado que no se ha producido el traspaso de los mismos y no hemos devengado cuotas por servicios prestado; no existiendo ninguna responsabilidad en cuanto a sus trabajadores al no haberse producido trasvase de funciones alguno entre las dos empresas (documento 60 del ramo prueba actora, folios 451y 452 de las actuaciones)

CUARTO.- Con fecha 20 de julio de 2015, la mercantil "GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L." remitió a sus clientes una carta, obrante al documento n^o 31 del ramo de prueba de la actora, folia 387 de las actuaciones, cuyo contenido damos por reproducido, en la que establecía que había realizado una Asociación con un grupo de empresas denominado Grupo PFA, trasladando las oficinas a la calle Javier Ferrero 9 de Madrid, modificando el horario que sería de 9 a 18 horas de lunes a jueves y de 9 a 15 horas, los viernes, siendo el nuevo número de atención telefónica 915 192 645, Extensión 3306; no viéndose afectado el servicio prestado, ya que tanto los medios como el personal será el mismo y la facturación a partir de agosto será de la empresa grupo de asesorías.

Con fecha 21 de julio de 2015, la mercantil "GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L." remitió a sus clientes una carta, obrante al documento n^o 32 del ramo de prueba de la actora, folia 388 de las actuaciones, cuyo contenido damos por reproducido, en la que establecía que había alcanzado un acuerdo con una asesoría denominada CAMPOFIS S.L., trasladando las oficinas a la calle Montalbos 39 de Madrid, manteniendo el horario de 9 a 14 horas de lunes a viernes, manteniéndose, de momento el mismo número de teléfono, esto es, 915 942 651 ; no viéndose afectado el servicio prestado, ya que los medios seguirán siendo los mismos y la facturación, a partir de agosto, será de la empresa CAMPOFIS S.L.

QUINTO.- Con fecha 23 de julio de 2015, D^a Aurora remitió un email a Miguel Ángel de CAMPOFIS, remitiendo documentación del cliente Edausa, cliente del despacho jurídico Salazar, indicándole que por la tarde le llevarían los expedientes y más documentación para agilizar la gestión (documento n^o 35 y 49 ramo prueba actor, folio 395 y 417 de las actuaciones)



Con fecha 24 de julio de 2015, D^a Aurora remitió un email a Miguel Ángel de CAMPOFIS, solicitando que le remitiesen las nóminas del mes de julio y los seguros sociales, en los términos obrantes al documento nº 36 del ramo de prueba del actor, folio 397 de las actuaciones, a cuyo contenido nos remitimos.

Con fecha 24 de julio de 2015, Agustina , envía email a Filomena de CAMPOFIS, con copia a Florencia y a Aurora , solicitando las nóminas de sus compañeros de Glinnt España, en los obrantes al documento nº 37 del ramo de prueba del actor, folio 398 de las actuaciones, a cuyo contenido nos remitimos.

Con fecha 28 de julio de 2015, Florencia remitió email a Filomena de CAMPOFIS con una baja de la empresa Mapa Plus (documento nº 42 ramo prueba actor, folio 407 de las actuaciones).

Con fecha 30 de julio de 2015, Filomena de CAMPOFIS envió email a info@clinicadrdelacerda.com, adjuntando documentación que tenían que devolver firmada y sellada junto con fotocopia del DNI de Indalecio por correo, que fue devuelta firmada en email de fecha 31 de julio de 2015 (documento nº 5 de CAMPOFIS, folio 326 y 330 de las actuaciones)

Con fecha 30 de julio de 2015, Filomena de CAMPOFIS envió email a Esmeralda (de telefónica. Net) enviándole las altas, bajas y contratos de los trabajadores y la nómina de la trabajadora que estaba de baja por enfermedad; indicándole que el resto no había podido enviárselo por problemas con las claves que les había facilitado Santiago . Con fecha 3 de agosto de 2015, Esmeralda envió email a Filomena de CAMPOFIS, indicándole que seguía esperando las nóminas del mes de julio y que un trabajador despedido esperaba su liquidación. Con fecha 3 de agosto de 2015, Filomena de CAMPOFIS remitió email a Esmeralda , comunicándole que la posible colaboración con Gallego, Navarrete y Asociados S.L. no ha llegado a buen término, por lo que cualquier solicitud deben pedírsela a ellos (documento nº 4 de CAMPOFIS, folio 324 y 325 de las actuaciones).

Se da por reproducida la cuenta de cotización de CAMPOFIS S.L., obrante al documento nº 1 de su ramo de prueba, folio 319 de las actuaciones.

SEXO.- D^a Petra , declaró en la vista que el día 20 de julio de 2015, D. Clemente le llamó por teléfono para personarse el día 21 de julio de 2015 en el despacho de "PEREZ FADON ASESORES S.L.". Que el día 21 de julio de 2015, se encontró con Clemente y su esposa, Santiago , para ir al despacho de PFA, llevando en el coche todos los archivadores, ordenadores, expedientes de clientes de "Gallego & Navarrete y Asociados S.L.". Que estando en las oficinas de PFA, intentaron encender los equipos que llevó D. Clemente , sin éxito y al no aceptar D^a Petra las condiciones laborales que le ofrecía aquélla, ésta volvió a su puesto de trabajo en "Gallego & Navarrete y Asociados S.L.", en cuyo lugar no había nada, ni mobiliario ni expedientes ni ordenadores. Que cuando D^a Petra abandonó las instalaciones de PFA, ayudó a D. Clemente a bajar, de nuevo, a su coche, los expedientes y archivos que había llevado a PFA. Que los correos electrónicos que se remitieron desde el correo de " Petra " a trabajadores de CAMPOFIS, posteriores al 21 de julio de 2015 no fueron envidados por ella, dado que su último día de trabajo fue el 21/07/2015.

La testigo D^a Martina , subdirectora de marketing y expansión de PFA, declaró en la vista que se había llegado a un acuerdo con "Gallego & Navarrete y Asociados S.L." para subrogarse en una trabajadora de "Gallego & Navarrete y Asociados S.L." que estuviera capacitada para gestionar las nóminas. Que cuando llegó el día 21 de julio de 2015, D. Jose Pedro y su esposa, a las oficinas de PFA, con la trabajadora D^a Petra y manifestar ésta, que no sabía llevar a cabo la gestión de nóminas, se acordó firmar un anexo al contrato de 17 de julio de 2015, demorando sus efectos a 01/09/2015. Que no se llegó a pagar ninguna cantidad por la compraventa de la cartera de clientes, no llegaron a tener el listado de clientes de "Gallego & Navarrete y Asociados S.L.", sino únicamente una lista ciega de clientes, obrante al documento nº 7 ramo prueba de PFA.

El testigo D. David , informático de PFA, declaró en la vista que el día 21/07/2015 estuvieron en las oficinas de PFA, personal de "Gallego & Navarrete y Asociados S.L.", llevando ordenadores, servidores, pantallas con los datos de sus clientes. Que finalmente no se llegaron a conectar porque no iban a trabajar. Tras lo cual, se llevaron todos los equipos informáticos, no tenían ni las contraseñas.

SÉPTIMO.- La parte actora acumula a la acción de impugnación del despido, la reclamación de cantidad, por los siguientes conceptos:

1º.- D^a Aurora , la cantidad de 3.702,55 € por los siguientes conceptos:

- a) preaviso (15 días x 37,74 €) por importe de 566,55 €
- b) Salario de julio de 2015 por importe de 984 €
- c) Paga de verano de 2015 por importe de 984 €
- d) Paga de navidad de 2015 por importe de 574 €



e) Vacaciones no disfrutadas en 2015 por importe de 574 €

2º.- D^a Florencia , la cantidad de 7.374,79 € por los siguientes conceptos:

a) preaviso (15 días x 97,95 €) por importe de 1.469,25 €

b) Salario de julio de 2015 por importe de 1.915,31 €

c) Paga de verano de 2015 por importe de 1.915,31 €

d) Paga de navidad de 2015 por importe de 1.117,26 €

e) Vacaciones no disfrutadas en 2015 por importe de 798,05 €

3º.- D^a Petra , la cantidad de 4.406,32 €, por los siguientes conceptos:

a) preaviso (15 días x 44 €) por importe de 660,09 €

b) Salario de julio de 2015 por importe de 1.183,02 €

c) Paga de verano de 2015 por importe de 1.183,02 €

d) Paga de navidad de 2015 por importe de 660,10 €

e) Vacaciones no disfrutadas en 2014 por importe de 660,10 €

OCTAVO.- Con fecha 28 de julio de 2015, D^a Aurora presentó papeleta de conciliación por despido frente a "Gallego & Navarrete y Asociados S.L.", "Pérez Fadón Asesores S.L." y "Campofis S.L.", celebrándose acto de conciliación ante el SMAC de Madrid el día 19 de agosto de 2015, que terminó intentado sin efecto respecto de las compareciente y sin efecto respecto de las no comparecientes. D^a Aurora presentó demandada ante el Decanato de los Juzgados de lo Social de Madrid, el día 29 de julio de 2015.

Con fecha 31 de julio de 2015, D^a Florencia , presentó papeleta de conciliación por despido frente a "Gallego & Navarrete y Asociados S.L.", Clemente y Santiago , "Pérez Fadón Asesores S.L." y "Campofis S.L.", celebrándose acto de conciliación ante el SMAC de Madrid el día 25 de agosto de 2015, que terminó intentado sin efecto respecto de las compareciente y sin efecto respecto de las no comparecientes. D^a Florencia presentó demandada ante el Decanato de los Juzgados de lo Social de Madrid, el día 25 de agosto de 2015.

Con fecha 28 de julio de 2015, D^a Petra presentó papeleta de conciliación por despido frente a "Gallego & Navarrete y Asociados S.L.", "Pérez Fadón Asesores S.L." y "Campofis S.L.", celebrándose acto de conciliación ante el SMAC de Madrid el día 19 de agosto de 2015, que terminó intentado sin efecto respecto de las compareciente y sin efecto respecto de las no comparecientes. D^a Petra presentó demandada ante el Decanato de los Juzgados de lo Social de Madrid, el día 29 de julio de 2015".

TERCERO.- Con fecha 27 de octubre de 2.016 se dictó auto aclaratorio, cuya parte dispositiva dice:

"HA LUGAR AL COMPLEMENTO de Sentencia nº. 269/13 dictada en los autos de procedimiento de despido 836/2015 en los siguientes términos:

-En el hecho probado primero, apartado 2º, ha de añadirse que D^a. Florencia percibía un salario mensual bruto en jornada completa de 2.979,38 €

-En el hecho probado primero, apartado 3º, ha de añadirse que D^a. Petra , percibía un salario mensual bruto a jornada completa de 1.760,22 €

-NO HA LUGAR A LA ACLARACIÓN de la Sentencia 269/13 dictada en los autos de procedimiento de despido 836/2015, solicitada por D. Clemente ".

CUARTO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandada CAMPOFIS, S.L., siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a esta Sala de lo Social, se dispuso su pase al Ponente para su examen y posterior resolución por la Sala, habiéndose fijado para votación y fallo el día 21 de junio de 2.017.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La sentencia de instancia ha estimado parcialmente las demandas declarando la improcedencia del despido de D^a Aurora y la nulidad de los despidos de D^a Florencia y D^a Petra , acaecidos con efectos de 31-7-15, condenando en los términos legales de forma solidaria a GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L., D. Clemente y CAMPOFIS S.L., absolviendo a PÉREZ FADÓN ASESORES S.L. Ha recurrido en suplicación CAMPOFIS S.L., impugnando dicho recurso las tres demandantes.



El motivo que ha de examinarse en primer lugar es el segundo, ya que alega la infracción de los arts. 97.2 de la LRJS en lo que a valoración de la prueba se refiere y del art. 218 de la LEC, que se ampara en el apartado c), aunque a juicio de la Sala debería acogerse al apartado a) del art. 193 de la LRJS, ya que las normas sobre estructura y contenido formal de la sentencia son normas de carácter procesal y no sustantivo, pues no se refieren en modo alguno a la normativa de índole sustantiva que haya de aplicarse para enjuiciar y resolver las pretensiones, sino a los requisitos formales de la sentencia como acto procesal.

Para la recurrente, la sentencia carece de motivación alguna, incumple el deber de expresar los hechos probados y la motivación de éstos, manifiesta que en ninguna parte de la sentencia se detallan los clientes de la cartera de GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L. que hayan sido transferidos a la recurrente, aduce que la sentencia le obliga a una prueba diabólica del hecho negativo de no haber asumido la cartera de clientes de la citada empresa codemandada, y muestra su discrepancia respecto de un hecho probado.

Resultan sorprendentes tales alegaciones, pues la sentencia sin la menor duda cumple todas las exigencias de los preceptos citados y contiene una extensa y detallada relación de hechos probados, pormenoriza en cada caso la prueba de la que ha obtenido la convicción judicial en el aspecto fáctico, desarrolla con argumentaciones jurídicas comprensibles la solución a que se llega en el fallo y resuelve todas las cuestiones litigiosas. La discrepancia de la recurrente respecto a los hechos que se declaran probados o las consideraciones jurídicas y aplicación de las normas, podrán fundar motivos de revisión de hechos o de infracciones jurídicas sustantivas, pero no hay base alguna para alegar la infracción de los preceptos procesales sobre la estructura de la sentencia. Y si ésta no contiene un hecho que resultaría trascendente e indispensable para condenar a la recurrente, ello favorece a la propia recurrente, que no tiene que ocuparse de demostrar el hecho negativo cuando no ha quedado acreditado el hecho positivo.

Por todo ello se desestima el motivo.

SEGUNDO.- El primer motivo se ampara en el apartado b) del art. 193 de la LRJS con el fin de revisar el hecho probado 4º proponiendo en su lugar la siguiente redacción:

"CUARTO.- La mercantil "GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS, S.L." utiliza el nombre comercial "FUENCARRAL 93 ESTUDIO JURÍDICO", siendo el número de teléfono 91 5942651, y correo electrónico info@fuencarral93.com.

Con fecha 20 de julio de 2015, la mercantil "GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS, S.L." redacta carta a cliente indeterminado, obrante al documento nº. 31 del ramo de prueba de la actora, folio 387 de las actuaciones, cuyo contenido damos por reproducido, en el que se establecía que había realizado una Asociación con un grupo de empresas denominado PFA, trasladando las oficinas a la calle Miguel Ángel Ferrero 9 de Madrid, modificando el horario que sería de 9 a 18 horas de lunes a jueves y de 9 a 15 horas los viernes, siendo el nuevo número de atención telefónica 915 192 645, Extensión 3306; no viéndose afectado el servicio prestado, ya que tanto los medios como el personal será el mismo, y la facturación a partir de agosto será de la empresa grupo de asesorías.

En dicha carta figuran como nombre de los firmantes, aunque no está firmada, el de do Clemente, representante legal de "GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS, S.L." también demandada en el presente procedimiento, y el de don Alejandro, representante legal de la empresa "PEREZ FADON ASESORES, S.L.".

La redacción fue propuesta PEREZ FADON ASESORES, y sometida a la aprobación de GALLEGO NAVARRETE (folios 296 y 297 de las actuaciones).

Con fecha 21 de julio de 2015 la mercantil "GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS, S.L." redacta una carta a un cliente indeterminado, del mismo tenor que la propuesta por PEREZ FADON, obrante al documento nº. 32 del ramo de prueba de la actora, folio 388 de las actuaciones, cuyo contenido damos por reproducido, en el que se establecía que había alcanzado un acuerdo con una Asesoría denominada CAMPOFIS en virtud del cual se iba a contar con un equipo de abogados, contables, fiscalistas, laboralistas así como una Correduría de Seguros, trasladando las oficinas a la calle Montalbos 39 de Madrid, manteniendo el horario de 9 a 14 horas de lunes a viernes, manteniéndose de momento el mismo número de teléfono, esto es 915942651, no viéndose afectado el servicio prestado, ya que tanto los medios seguirán siendo los mismos y la facturación a partir de agosto sería de la empresa CAMPOFIS.

En dicha carta figuran como nombre de los firmantes, aunque no está firmada, el de don Clemente, representante legal de "GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS, S.L." sin que conste firma alguna de la empresa CAMPOFIS o de su representación legal".

Para ello cita los folios 296-297 y 387-388. Los dos primeros se refieren al dato de que la redacción de la carta dirigida por GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L. a clientes fue propuesta a dicha empresa por la codemandada PÉREZ FADÓN ASESORES S.L., lo cual es irrelevante, como también lo es el hecho de que



la mercantil GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L. utilizara el nombre comercial de FUENCARRAL 93 ESTUDIO JURÍDICO.

Los folios 387-388 son los mismos que han servido a la juzgadora para redactar el hecho probado que se impugna, pero es necesario que la revisión fáctica no se funde en el mismo documento -salvo supuestos de error palmario que no es el caso- en que se ha basado la sentencia impugnada para sentar sus conclusiones, ya que como la valoración de la prueba corresponde al juzgador y no a las partes, no es posible sustituir el criterio objetivo de aquel por el subjetivo juicio de evaluación personal del recurrente (sentencia del TS de 18-7-14 entre otras muchas, referida a la casación ordinaria pero trasladable al recurso de suplicación).

Por todo ello se desestima el motivo.

TERCERO.- En el tercer motivo y último del recurso, con amparo en el art. 193.c) de la LRJS , se alega la infracción del art. 44 del Estatuto respecto a la sucesión de empresas. Aduce la recurrente que no se dan los presupuestos de hecho de la sucesión empresarial, esgrimiendo que tan solo hubo conversaciones para una colaboración empresarial en la última semana de julio de 2015, habiendo tomado la decisión la recurrente el 3 de agosto de rescindir cualquier acuerdo de colaboración sin perjuicio de que durante esos días haya atendido ocasionalmente a algún cliente de la codemandada GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L. sin llegar a prestar servicios efectivos de asesoría laboral a cliente alguno de dicha sociedad. Añade que en la sentencia no se ha concretado qué tipo de servicios iba a prestar la recurrente a la cartera de clientes de GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L. Cita, por fin, la sentencia del TS de 29-5-08 rec. 3617/06 en el sentido de que la mera cesión de la actividad, sin transmisión de elementos patrimoniales, no constituye sucesión de empresas.

Ha de compartirse la tesis del recurso, pues en efecto, de los hechos probados no resulta que concurren los elementos necesarios para la apreciación de un fenómeno de sucesión empresarial regulado por el art. 44 del ET y la Directiva 2001/23 CE, del Consejo de 12 de marzo de 2001, así como por la jurisprudencia nacional y comunitaria.

Conviene recordar las líneas de la doctrina unificada en torno a la sucesión de empresas, en la forma que lo hace, entre otras muchas, la sentencia del TS de 18-2-14 rec. 108/13 :

"(...) Como señala nuestra STS/IV de 28-abril-2009 (rcud. 4614/2007), entre otras: "[l]a sucesión de empresa, regulada en el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores , impone al empresario que pasa a ser nuevo titular de la empresa, el centro de trabajo o una unidad productiva autónoma de la misma, la subrogación en los derechos laborales y de Seguridad Social que tenía el anterior titular con sus trabajadores, subrogación que opera "ope legis" sin requerir la existencia de un acuerdo expreso entre las partes, sin perjuicio de las responsabilidades que para cedente y cesionario establece el apartado 3 del precitado artículo 44.

2.-La interpretación de la norma ha de realizarse, tal como retiradamente ha venido señalando la jurisprudencia de esta Sala, a la luz de la normativa Comunitaria Europea -Directiva 77/187 CEE, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspaso de empresas, de centros de actividad o de parte de empresas o de centros de actividad, sustituida por la Directiva 98/50 CE de 29 de junio de 1998 y por la actualmente vigente Directiva 2001/23 CE, del Consejo de 12 de marzo de 2001- y de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

La sentencia de 12 de diciembre de 2002, recurso 764/02 , con cita de la de 1 de diciembre de 1999 establece lo siguiente: "El supuesto de hecho del art. 44 del ET ., al que se anuda la consecuencia jurídica de la sucesión o subrogación de un nuevo empleador en la posición del anterior empresario, presenta una cierta complejidad. La ley española lo describe en términos genéricos como "cambio de titularidad" de la empresa, centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma". Dejando a un lado el caso especial de sucesión en la empresa "mortis causa" a que se refiere el art. 49.1 g. del ET ., los acontecimientos constitutivos del cambio de titularidad de la empresa o de alguno de sus elementos dotado de autonomía productiva, han de ser, siguiendo la formulación de la propia ley española, actos "inter vivos" determinantes de una "transmisión" del objeto sobre el que versa (la "empresa" en su conjunto, un "centro de trabajo", o una "unidad productiva autónoma") por parte de un sujeto "cedente", que es el empresario anterior, a un sujeto "cesionario", que es el empresario sucesor.

La Directiva 98/59 CE, de 29 de junio de 1.998, ha aclarado este concepto genérico de transmisión o traspaso de empresa, a través de una serie de precisiones sobre el significado de la normativa comunitaria en la materia. Esta aclaración se efectúa, según puntualiza el preámbulo de dicha disposición de la CE, "a la luz de la jurisprudencia" del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea. La exposición de motivos de la propia Directiva 98/50 se encarga de señalar a continuación, que la aclaración efectuada "no supone una modificación del ámbito de aplicación de la Directiva 77/187/CEE de acuerdo con la interpretación del Tribunal".

Una primera precisión sobre el concepto de transmisión o traspaso de empresa del nuevo art. 1 de la Directiva Comunitaria se refiere a los actos de transmisión de empresa comprendidos en el ámbito de aplicación de la



normativa comunitaria, que pueden ser una "cesión contractual" o una "fusión" (art. 1.a.). Una segunda precisión versa sobre el objeto de la transmisión en dichos actos de transmisión o traspaso, que comprende en principio cualquier "entidad económica que mantenga su identidad" después de la transmisión o traspaso, entendiendo por tal "un conjunto de medios organizados, a fin de llevar a cabo una actividad económica, ya fuere esencial o accesoria" (ar. 1.b). Una tercera precisión del concepto de transmisión de empresa en el Derecho Comunitario, que no viene al presente caso, trata de las modalidades de su aplicación en las empresas y Administraciones Públicas (art. 1.c.)".

La normativa Comunitaria alude a "traspaso de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o centros de actividad" (artículo 1.a) de la Directiva 2001/23/CEE, del Consejo de 12 de marzo de 2001), en tanto el artículo 44.1 del Estatuto de los Trabajadores se refiere a "cambio de titularidad de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma", utilizándose en el apartado 2 de dicho artículo 44 la expresión "transmisión", procediendo a establecer en que supuestos se considera que existe sucesión de empresa de forma similar a la regulación contenida en el artículo 1 b) de la Directiva. En efecto, a tenor del precepto, se considera 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, ya fuere esencial o accesoria (art. 1 b de la Directiva).

El elemento relevante para determinar la existencia de una transmisión, a los efectos ahora examinados, consiste en determinar si la entidad de que se trata mantiene su identidad, lo que se desprende, en particular, de la circunstancia de que continúe efectivamente su explotación o de que ésta se reanude (sentencias del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 18 de marzo de 1986, Spijkens, 24/85 ; de 11 de marzo de 1997 , Süzen, C-13/95 ; de 20 de noviembre de 2003, Abler y otros, -340/01 y de 15 de diciembre de 2005, Guney-Gorres, C.232/04 y 233/04). La transmisión debe referirse a una entidad económica organizada de forma estable, cuya actividad no se limite a la ejecución de una obra determinada (sentencia de 19 de septiembre de 19956, Rygaard, C-4888/94), infiriéndose el concepto de entidad a un conjunto organizado de personas y elementos que permite el ejercicio de una actividad económica que persigue un objetivo propio (sentencias Süzen y Abler y otros, antes citadas.)

Para determinar si se reúnen los requisitos necesarios para la transmisión de una entidad, han de tomarse en consideración todas las circunstancias de hecho características de la operación de que se trate, entre las cuales figuran, en particular, el tipo de empresa o de centro de actividad de que se trate, el que se hayan transmitido o no elementos materiales como los edificios y los bienes muebles, 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 de la duración de una eventual suspensión de dichas actividades. Sin embargo, estos elementos son únicamente aspectos parciales de la evaluación de conjunto que debe hacerse y no pueden, por tanto, apreciarse aisladamente (asunto Süzen antes citado).]"

En todo caso (STS/IV 10-mayo-2013, rcud. 683/2012 , entre otras), hay que tener presente que el elemento característico de la sucesión de empresa es la transmisión " de una persona a otra" de "la titularidad de una empresa o centro de trabajo" , entendiendo por tal " una unidad de producción susceptible de continuar una actividad económica preexistente ". El mantenimiento de la identidad del objeto de la transmisión supone que la explotación o actividad transmitida "continúe efectivamente" o que luego "se reanude"."

CUARTO.- También resulta de interés destacar ciertos aspectos de la sentencia del TS de 29-5-08 rec. 3617/06 :

"(...) La mera circunstancia de que el servicio prestado por el antiguo y el nuevo adjudicatario de una contrata sea similar no es suficiente para afirmar que existe transmisión de una entidad económica. En efecto, una entidad no puede reducirse a la actividad de que se ocupa" (sentencia Süzen fundamento 15, sentencia Hernández Vidal fundamento 30, sentencia Sánchez Hidalgo fundamento 30, sentencia Allen fundamento 27, sentencia Didier Mayeur fundamento 49, y sentencia Liikenne fundamento 34).

Aplicando al caso enjuiciado en la presente litis las consideraciones y criterios que se expresan en los párrafos anteriores, es forzoso sostener que en el mismo no concurren los requisitos y elementos necesarios para que se pueda apreciar la existencia de transmisión o sucesión de empresa, habida cuenta que en él tan sólo se ha producido una cesión de actividad (la actividad de limpieza), y la mera cesión de actividad, sin ir acompañada de la transmisión de otros elementos, no constituye ningún traspaso o sucesión de empresa. Como se acaba de indicar, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea precisa con toda claridad que "una entidad no puede reducirse a la actividad de que se ocupa."

QUINTO.- La sentencia de instancia ha apreciado (última parte del fundamento jurídico cuarto) que la ahora recurrente asumió la prestación de servicios de asesoramiento laboral a los clientes de GALLEGO & amp;



NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L. desde el 21 de julio de 2015 al 4 de agosto de 2015, y ello lo sustenta en el contenido del hecho probado 5º y en la carta que la mencionada codemandada envió a los clientes según el hecho probado 4º.

No se comparte que con estas premisas fácticas pueda apreciarse la concurrencia de la sucesión empresarial. Lo que se recoge en el hecho probado 5º revela que durante escasos días la ahora recurrente atendía a clientes de GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L., según se lo solicitaban, bien trabajadoras de dicha sociedad - concretamente dos de las aquí demandantes - bien directamente el cliente. Se trata de e-mails que se refieren a algunos clientes, en los que se solicitan nóminas o se envía documentación. Ello ocurre desde el 23 de julio de 2015 hasta el 3 de agosto, en que CAMPOFIS S.L. remite un e-mail a uno de los clientes, Telefónica, comunicándole que la posible colaboración con GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L. no había llegado a buen término, por lo que cualquier solicitud debían pedírsela a ellos.

No cabe inferir de tan escasos datos que la recurrente CAMPOFIS S.L. asumiera en ese período de tiempo la cartera de clientes de GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L. elaborando nóminas, altas y bajas y contratos de trabajo de los clientes de dicha sociedad y que por ello hubo una transmisión de la unidad productiva autónoma.

No es factible llegar a dichas conclusiones, ya que no se ha acreditado que existiera un acuerdo de cesión de toda la actividad de GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L., o de alguna parte significativa de ella, ya que la actuación de la recurrente se limitó a algunos clientes, no constando en modo alguno en qué términos se concertó lo que la recurrente solo admite como mero acuerdo de colaboración que no llegó a consolidarse, de forma que no se ha demostrado que GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L. cediera a CAMPOFIS S.L. su clientela, parte de ella, ni la actividad que realizaba para dichos clientes o una parte de dicha actividad, reconociendo incluso la sentencia que se ignora cuáles eran los clientes de GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L.

No arroja mayores precisiones el contenido de la carta que según el hecho probado 4º párrafo segundo remitió la mencionada sociedad a sus clientes (si bien solo consta un modelo no firmado y no se ha acreditado a qué clientes se remitió). En efecto, aparte de que se trata de manifestaciones unilaterales de GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L. sin participación alguna de CAMPOFIS S.L. en dichas cartas, lo único que expresan es que se había alcanzado un acuerdo con una asesoría denominada CAMPOFIS S.L. pero, como ya se ha dicho, los términos de dicho supuesto acuerdo no han quedado demostrados.

Aun en el supuesto de cesión de la actividad, en aplicación de la jurisprudencia este mero dato tampoco bastaría para apreciar la sucesión empresarial, ya que habría que considerar otros elementos, tales como *el que se hayan transmitido o no elementos materiales como los edificios y los bienes muebles, 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 de la duración de una eventual suspensión de dichas actividades*. Nada consta de transmisión patrimonial alguna, ni de continuación de la actividad en el mismo inmueble, ni se ha hecho cargo la recurrente de trabajador alguno, ni consta la transmisión de la clientela como antes se dijo.

Es más, la empresa supuestamente cedente no cesó en su actividad el 21 de julio, ya que los correos a los que se refiere el hecho probado 5º fueron enviados los días 23, 24, 28 y 30 de julio, y durante ese período las actoras permanecieron en GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L., D^a Aurora en situación de permiso retribuido aunque aparentemente envió e-mails los días 23 y 24, D^a Florencia plenamente en activo enviando un correo el 28, y D^a Petra con permiso retribuido del 24 al 31 de julio.

En consecuencia, procede la estimación del recurso y la revocación parcial de la sentencia de instancia, para dictar en su lugar un fallo desestimatorio de la demanda y absolutorio para la recurrente, con devolución del depósito y consignación efectuados para recurrir, una vez sea firme esta sentencia, de conformidad con el art. 203.1 LRJS .

Por todo lo razonado, y de conformidad con lo dispuesto en el art. 117 de la Constitución ,

FALLAMOS:

Que, estimando el recurso de suplicación entablado por CAMPOFIS S.L. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 21 de Madrid con fecha 6 de octubre de 2.016 en autos 836/2015 seguidos por D^a. Aurora , D^a. Florencia Y D^a. Petra contra la recurrente y contra GALLEGO & NAVARRETE Y ASOCIADOS S.L., D. Clemente y PÉREZ FADÓN ASESORES S.L., revocamos en parte dicha sentencia y y absolvemos a



la recurrente de todas las pretensiones de la demanda, manteniendo el resto de los pronunciamientos de instancia.

Se devolverá a la recurrente el importe del depósito y consignación efectuados para recurrir, una vez sea firme esta sentencia. Sin costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes y a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, haciéndoles saber que contra la misma sólo cabe RECURSO DE CASACIÓN PARA LA UNIFICACIÓN DE DOCTRINA que se preparará por escrito ante esta Sala de lo Social dentro de los DIEZ DÍAS siguientes a la notificación de la sentencia de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 220, 221 y 230 de la L.R.J.S, advirtiéndose, que por todo recurrente que no tenga la condición de trabajador o causahabiente suyo o beneficiario del régimen público de la Seguridad Social, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso: el ingreso en metálico del **depósito de 600 euros** conforme al art. 229.1 b) de la LRJS y la **consignación del importe de la condena** cuando proceda, presentando resguardo acreditativo de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la c/c nº 2870 0000 00 429/2017 que esta Sección Sexta tiene abierta en el Banco Santander, oficina sita en la Calle Miguel Angel nº 17, 28010 Madrid, o bien por transferencia desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de Banco Santander. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes: 1. Emitir la transferencia a la cuenta bancaria (CCC) siguiente: (IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274). 2. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el NIF/CIF de la misma. 3. En el campo beneficiario, se identificará al Juzgado o Tribunal que ordena el ingreso. 4. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al Procedimiento (2870 0000 00 429/2017), pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito (art. 230.1 L.R.J.S .).

Expídase testimonio de la presente resolución para su incorporación al rollo de esta Sala.

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

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