

A LA TESORERIA TERRITORIAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Excmo. Señor:

D. Juan Garcia Mendez, mayor de edad, con D.N.I. 50819174 con domicilio en Madrid, calle Luis de Hoyos Sainz nº132 D.P. 28030, con el debido respeto y consideracion a usted

EXPONE

Que habiendome dado de alta en el regimen de trabajadores Autonomos el dia 14 de Abril de 1986 como Vigilante Nocturno de Comercio y Vecindad, con nº de Identificacion 28/872383/42, y nº de Afiliacion 28/3708699/92, causando baja el 30 de Septiembre de 1987

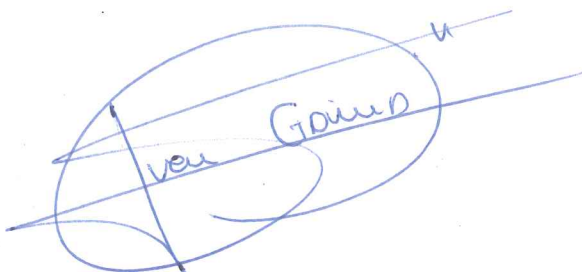
SOLICITA

Le sea concedida la anulacion de la Afiliacion de dicho Regimen, asi como la devolucion de las mensualidades satisfechas durante dicho periodo, ya que se interpuso demanda en la Magistratura de Trabajo nº I el dia 7 de Abril de 1987, y por lo que se desprende de su sentencia de fecha 7 de Abril de 1988 (se adjunta fotocopia), no somos considerados como trabajadores autonomos.

Es gracia que espero obtener de usted.

En Madrid, a 18 de Mayo de 1989.

Firmado: Juan Garcia Mendez





ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

S E N T E N C I A

EN NOMBRE DEL REY

Y En Madrid, a ocho de abril de mil novecientos ochenta y ocho. Vistos por la Ilma. Sra. D^a MILAGROS CALVO IBARLUCEA, Magistrada de Trabajo número Uno de los de esta Capital, los presentes autos, seguidos entre partes, de la una y como demandantes: D. ANTONIO ZAPATA OLEA y 194 más, representados por D. Antonio Marín Sánchez, D. Juan Miguel Márquez Romero y D. Felipe Martín Muñoz, asistidos del Letrado D. Nicolás Sartorius Álvarez de las Asturias Boórquez, y de la otra y como demandados: EMPRESA MUNICIPAL DE TRANSPORTES, S.A., representado por el Letrado D. Francisco Javier Berriatua Horta y AYUNTAMIENTO DE MADRID, representado por el Procurador D. Luis Granados Bravo, asistido del Letrado D. Julio Barrios Mota, sobre DERECHOS.

X ANTECEDENTES:

1. Los actores han agotado la vía previa ante el Excmo. Ayuntamiento de Madrid, mediante reclamación formulada el 2 de marzo de 1.987.

2. El 1 de febrero de 1.988 se tuvo por intentado sin efecto acto de conciliación ante el IMAC frente a la Empresa Municipal de Transportes.

3. El 7 de abril de 1.987 interpusieron demanda ante Registratura de Trabajo ampliandola frente a la Empresa Municipal de Transportes el 18.1.88.

4. Se citó para la vista del día 22 de febrero de 1.988 habiendose suspendido con anterioridad por los motivos que constan en autos, con el resultado que consta en acta levantada al efecto.

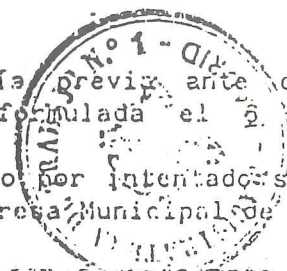
5. Con suspensión del término para dictar sentencia se acordó remitir los autos al Ministerio Fiscal a fin de que emitiera el preceptivo informe.

6. En la tramitación de estos autos se han observado todas las prescripciones legales, excepto plazos por cúmulo de asuntos que penden en esta Magistratura.

Y HECHOS PROBADOS:

1. Los actores que en el fallo se dirán en número de 195 han prestado servicios en virtud de habilitación conferida por el Excmo. Sr. Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Madrid desde el 1.4.85 tras superar la oportuna prueba selectiva en cumplimiento de la convocatoria publicada el 6.10.85, con categoría de vigilante nocturno y salario de 99.472 pesetas mensuales sin prorrata de pagas extras.

2. Con posterioridad el 13.10.87 los demandantes firmaron contratos de trabajo con la Empresa Municipal de Transportes asumiendo funciones de controladores de la O.R.A., y a su vez el Excmo. Ayuntamiento de Madrid, procedió al cese con efectos del 21.10.87 en virtud del Decreto de la Alcaldía Presidencia de 19.10.87.



510 En la actualidad han cesado en sus servicios en la Empresa Municipal de Transportes los Sres. Angel Guerrero, D. Francisco Javier Agudo, D. José L. Barranco, D. Angel Belmonte, D. Jorge Benito, D. Emilio Blanco, D. José Cambra, D. Vicente Camino, D. Raúl Cuartero, D. Juan Carlos Mateos, D. Tomás E. Chillón, D. Víctor González, D. Alberto Gutiérrez, D. José Javier Irigaray, D. José Dionisio Jiménez, D. Juan Carlos Ocaña Sas, D. José Emilio Navarro, D. Manuel Miscar Paredes, D. Juan Carlos Velasco, D. Antonio Zapata, D. Juan Pedro Ruiz y D. José Guerrero Gutiérrez.

4. La Ordenanza Municipal de Vigilantes Nocturnos publicada en el Boletín del Ayuntamiento de Madrid de 25.5.78 en su artículo 1.3 dice que en ningún caso el nombramiento determinará la adquisición de calidad de funcionario municipal, en el artículo 7 que el nombramiento deberá consignar la condición de trabajador autónomo, en el 12, el incremento de su retribución en la cantidad abonada a la Seguridad Social y en el 17 la financiación del servicio por cuenta de los proponentes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Alegada incompetencia de jurisdicción y examinados el R.D. 2727/77 de 15.10 regulador del Servicio de Vigilantes Nocturnos que en sus artículos 2.1, 4.1 y 5.2, en los que establece la adquisición de la condición mediante habilitación y nombramiento municipales con carácter de Trabajadores Autónomos, Agentes de la Autoridad Municipal, especialmente a efectos penales, auxiliares de la F.O.P., pudiendo instar el Gobernador civil la revocación del nombramiento o revocarlo por sí mismo, la O.M. de 9.1.78 que desarrolla el anterior en sus artículos 7, 11.1 y 16.2 y 3 en los que se prevee para quienes siendo funcionarios integrados en la plantilla de la Corporación sean nombrados vigilantes, el pase a supernumerarios o comisión de servicio, la dependencia de los vigilantes del Jefe de la Policía Municipal, la facultad del Gobernador Civil de instar de los alcaldes la instrucción de expediente y de acordarlo y resolverlo por sí así como el carácter supletorio en tales expedientes de las normas de procedimiento establecidas para funcionarios de Administración Local, el D. 3046/77 de 6.10.77 que en su artículo 24.1. 26.1 y 3 que distinguen entre funcionarios de carrera o de empleo al servicio de las corporaciones locales, los primeros por desempeñar servicios permanentes y perciben sueldos o asignaciones fijas con cargo a las consignaciones de personal y los segundos los que eventualmente desempeñan puestos de trabajo de confianza o asesoramiento especial pudiendo también contratar para funciones administrativas o técnicas concretas y temporales, personal - que sin estar sujeto a la legislación laboral tampoco tendrá la condición de funcionario, su régimen será administrativo y se regulará reglamentariamente, y por último, prevee para los servicios gestionados por órgano especial o con personalidad jurídica propia se utilizaran funcionarios de la Entidad Local, y quienes no sean funcionarios de carrera se regirán por las normas del derecho laboral, y en su artículo 30.2º dice que serán puestos de trabajo a desempeñar por funcionarios de carrera aquellos cuyas tareas se refieren a una actividad pública gestionada directamente por la Corporación tengan carácter permanente y volumen suficiente para absorber la actividad primordial de una persona durante la jornada de trabajo sin perjuicio de lo dispuesto en esta Ley, en todo caso serán desempeñadas por funcionarios de carrera los servicios que impliquen ejercicio de autoridad y los puestos de niveles superiores de mando y el artículo 1.3 del E. de los T. que excluye de su ámbito la relación de servicio del personal al servicio de las Corporaciones Locales cuando al amparo de una ley dicha relación se regule por normas administrativas o estatutarias, conjunto de normas que sustancialmente deben reducirse, ya que los restantes aluden a perfiles y pormenores, el último precepto citado el Decreto 304/77 de 6.10.77, por el que se aprueba el texto articulado parcial de la Ley de Bases del Estatuto de Régimen Local, y así, establecida una útil distinción

.../...

en el artículo 1.3 del Estatuto de los Trabajadores entre funcionarios públicos y "personal" al servicio de las Corporaciones Locales, que parece indicar no ser necesario ser funcionario para excluir la legislación laboral, y la remisión que hace es a una norma con rango de ley que excluye a dicho personal, cualquiera que sea la denominación que se les aplique, pro lo que retornando al Decreto 304/77 de 6.10.77, que en realidad sirve de título para la aprobación de una Ley, la 41/75 de bases de Régimen Local, es en esta disposición en donde han de hallarse los criterios rectores de la situación controvertida, con independencia de otras disposiciones de rango inferior tales como el R.D. 2727/77 de 15.10. la O.M. de 9.1.78 que lo desarrolla y la ordenanza municipal que constituye su reglamentación, que únicamente coinciden en rechazar para los demandantes la cualidad funcionario, calificandoles en algún caso de trabajadores autónomos, y en donde fundamentalmente se centra la distinción en aquellos preceptos que separadamente, califican el puesto de trabajo y califican la relación jurídica, y así, mientras el artículo 30 dice cuales son los puestos a desempeñar por funcionarios de carrera, el 24 distingue a los funcionarios por su nombramiento, funciones y origen de su retribución, y en el 26.1 se contempla un personal regido por normas de derecho laboral, cuales sean las razones por las que a través tanto del R.D. 2727/77 de la ordenanza Municipal de 25.5.78 rehuye la cualificación de los vigilantes tanto como personal laboral como funcionario, es una incógnita pero algo es evidente, y es que lo único que no son es trabajadores autónomos, porque están sometidos a una retribución fija, que se presenta como asumida directamente por los beneficiarios pero que en definitiva es una fórmula parafiscal municipal con la que se satisface tan solo la carga del servicio, las cuotas al régimen de Trabajadores Autónomos, aun cuando la ingresa el vigilante le son compensados en la retribución y aun cuando la actitud reglamentaria es evasiva y críptica la fórmula del artículo 1.3 del E. de los T. cuando alude al "personal", es lo cierto que la Ley 41/75 establece 5 líneas de adscripción. la de los funcionarios de carrera, de empleo, el personal de funciones administrativas que no es funcionario pero que sigue el régimen administrativo, el personal laboral dedicado a tareas manuales bajo la legislación laboral, el personal del artículo 26 bajo legislación laboral y los subalternos dedicados a tareas de vigilancia del artículo 94.1 denominados funcionarios y entresacando los dos colectivos en los que existe referencia a la legislación laboral, artículo 25.2 y 26.1 trabajos manuales concretos de índole temporal y servicios gestionados con órgano especial o personalidad jurídica independiente ninguno de cuyos supuestos es el que atañe a los demandantes y a mayor abundamiento el artículo 30.2 define como puestos a ocupar por funcionarios en todo caso las que impliquen ejercicio de autoridad, el que después las disposiciones reglamentarias les escatimen el reconocimiento de funcionarios pese a lo taxativo de la norma de rango superior no implica su desplazamiento al orden social jurisdiccional procediendo estimar la excepción.

2. Alegada falta de legitimación pasiva por la Empresa Municipal de Transportes, procede su aceptación ya que cualquiera que fuer ala resolución adoptada acerca de la anterior excepción, no ha existido transmisión de unidad productiva, sinó que la relación laboral entre los actores y la Empresa Municipal de Transportes, surge a virtud de contrato celebrado entre ambas partes, y en otro caso de no haber mediado el citado contrato y tratarse del personal funcionario del artículo 26.1 de la Ley 41/75 declarando en situación de supernumerario nuevamente, sería de aplicación la excepción de incompetencia de jurisdicción.

3. Alegada la excepción de falta de acción respecto de los D. Angel Guerrero, D. Francisco Javier Agudo, D. José L. Barranco, D. Angel Belmonte, D. Jorge Benito, D. Emilio Blanco, D. José Cambra, D. Vicente Camino, D. Raúl Cuartero, D. Juan Carlos Mateos, D. Tomás Egenio Chillón, D. Víctor González, D. Alberto Gutiérrez, d. José Javier Irigaray, D. José Dionisio Jiménez, D. Juan Carlos Ocaña Sas, D. José Emilio Navarro, D. Manuel Miscal Paredes, D. Juan C. Velasco, D. Antonio Zapata, D. Juan Pedro Ruíz y D. José Guerrero Gutiérrez., quienes han cesado en sus servicios



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

D. JUAN GARCIA MENDEZ, D. JOSE EMILIO NAVARRO BALLESTEROS, D. FERNANDO RUIZ MARTINEZ, D. ANGEL JESUS BUENO DIAZ, D. JOSE MANUEL RUIZ DIAZ, D. JUAN JOSE RAMOS RAMOS; D. JOSE LUIS BARRANCO RENEDO, D. MIGUEL FRA LOPEZ, D. JOSE ANGEL MONREAL CARRAMOLINO, D. MIGUEL ANGEL RABADA GUERRERO, D. JOSE LUIS ALONSO TIRADO, D. LUIS ESPARTOSA SANCHEZ, D. JUAN CARLOS MARTIN MOLANO, D. EMILIO BLANCO DE LA FUENTE; D. FLORENCIO GARCIA ALVAREZ, D. ANASTASIO GARCIA PASTOR, D. ANGEL CARLOS MARTINEZ GALIANO, D. JAVIER MORENO MARTINEZ, D. ANTONIO CARRASCO GAMO, D. JOSE MIGUEL PEREZ FERNANDEZ, D. JESUS RODRIGUEZ PEREZ; D. JOSE MANUEL FERNANDEZ LEON, D. JUAN CARLOS ALMENDROS ASENSIO, D. JUAN CARLOS AMADOR JIMENEZ, D. JUAN ANTONIO CASTELLANOS COBREROS, D. FERNANDO GARCIA MORENO, D. JUAN A. CLAVERO COTOLI, D. LUIS GARCIA DOMAO, D. JUAN JOSE MARTIN GONZALEZ, D. PEDRO MARTIN HERNANDEZ, D. FERNANDO GARCIA BLANCO GONZALEZ, D. JUAN PABLO ALONSO DIAZ, D. FERNANDO GALLARDO DIAZ, D. JOSE LUIS GONZALEZ ARANDA; D. FIDEL REGIDOR RUIZ, D. CARLOS BUENAVENTURA GARCIA DE FRUTOS, D. JESUS CASTRO SEGUI, D. JULIO FIGUEROA PEREZ, D. FRANCISCO JAVIER CAMACHO LABRADOR, D. MANUEL FERNANDEZ RODRIGUEZ; D. ANSELMO GAMITO ACEBEDO, D. EMILIO EXPOSITO MORENO, D. LUIS DE LA FUENTE APARICIO; D. EMILIO ALVAREZ VALVERDE, D. ENRIQUE GALLARDO REBOLLEDO, D. ANTONIO MIGUEL LEONGENTIS GUTIERREZ, D. FELIX JIMENEZ MARTIN, D. ANTONIO ARA PARDO, D. JOSE LUIS DE BLAS ALBERT, D. ANTONIO ORTEGA CAMACHO, D. RICARDO REPULLES CAVANILLAS y D. FRANCISCO JAVIER SANCHEZ PEREZ, contra EXCELENTISIMO AYUNTAMIENTO DE MADRID Y EMPRESA MUNICIPAL DE TRANSPORTES, S.A., debo declarar y declaro la incompetencia de la jurisdicción laboral sin perjuicio de las acciones que puedan ejercitar ante la jurisdicción contencioso administrativo, la falta de legitimación pasiva de la Empresa Municipal de Transportes, S.a. y la falta de acción de: D. Angel Guerrero, D. Francisco Javier Agudo, D. José L. Barranco, D. Angel Belmonte, D. Jorge Benito, F. Benito.

en la Empresa Municipal de Transportes, y dado que solo de continuar en activo tendría eficacia lo resuelto en la presente litis, procede asimismo su estimación.

F A L L O: Que aceptando las excepciones propuestas por las demandadas y con carácter previo al fondo de la demanda interpuesta por D. ANTONIO ZAPATA OLEA, D. JOSE JAVIER IRIGARAY PORTILLA, D. ANTONIO GONZALEZ SANSEGUNDO, D. JUAN CARLOS VELASCO VELASCO, D. ALBERTO GUTIERREZ TOMAR, D. VICTOR GONZALEZ VELILLA, D. FELIX GOMEZ MUÑOZ, D. SANTIAGO SANTIAGO SALDIAS, D. JOSE VISCASILLAS YUSTA, D. MIGUEL VIEZMA ARTERO, D. DIEGO LAGUNA TELLEZ, D. RAFAEL ROMERO LUQUE, D. ENRIQUE SANCHEZ PEREZ, D. MANUEL TISCAR PAREDES, D. JAVIER TOBARUELA LOPEZ, D. MANUEL ZAMBRANO HIDALGO, D. JOSE LUIS SANCHEZ GARCIA, D. JUAN CARLOS RUIZ DIAZ, D. MOISES SERRANO DE LA PEÑA, D. JUSTO MINGUITO HERRERO, D. JOSE CARLOS JIMENEZ CABALLERO, D. ENRIQUE GUZMAN MESONERO, D. ETELVINO MOLLAR VICENTE, D. JUAN DE LUCAS BURNEO, D. JESUS GRANDE SANCHEZ, D. PEDRO JOSE MARTINEZ SANCHEZ, D. JOSE MANUEL VAZQUEZ, D. ANGEL LUIS RUIPEREZ BOSCH, D. JESUS ANTONIO ZURRON RAMIREZ, D. JUAN MANUEL RODRIGUEZ RODRIGUEZ, D. MIGUEL ANGEL GOMEZ VARAS, D. OVIDIO MONGE RUIZ, D. JOSE MARIA BENITEZ MIGALLON, D. AGUSTIN FRANCISCO LEON DAVILA, D. LUIS B. RAMIREZ GARCIA, D. ANTONIO MARTIN PEREZ, RODRIGUEZ, D. GERMAN TEJADA TEJERO, D. ANTONIO TUÑAS LEAN, D. RAUL CUARTERO SIERRA, D. TOMAS GOMEZ GALIANO, D. ANTONIO MARIN SANCHEZ, D. VICTOR MOLINA RODRIGUEZ, D. DEMETRIO L. GOMEZ DE LOS RIOS, D. JOSE MANUEL LOPEZ ROMERO, D. RICARDO DE LAS HERAS GARCIA, D. JESUS RODRIGUEZ LEON, D. MIGUEL PATON SANCHEZ, D. JAVIER RODRIGUEZ DOMINGUEZ, D. JOSE MIGUEL LOPEZ VICENTE, D. JUAN MIGUEL MARQUEZ ROMERO, D. SANTIAGO MARTIN GARRIDO, D. JESUS A. GONZALEZ CORTES, D. ROLANDO GONZALEZ FERRIO; D. ANGEL LUIS MENENDEZ LORENTE, D. JOSE CAMBRA BLANCO, D. JUAN CARLOS PEDROSO, D. LUIS TOMAS CASERO GONZALEZ, D. DOMINGO REMIREZ DOMINGUEZ; D. JOSE DIONISIO JIMENEZ RUFIAN, D. JOSE MARIA COSTA SAMANIEGO, D. GONZALO MIGUEL QUIÑONES, D. FRANCISCO JAVIER SERRANO ARIAS, D. JOSE MIGUEL GOMEZ ORTIZ, D. RAFAEL MENDEZ DEL OLMO, D. MIGUEL BALLESTER SANCHEZ, D. JUAN J. COELLO