



SENTENCIA nº 369/17

En Málaga a 3 de noviembre de 2017

Vistos por el Ilmo. Sr. D. JOSÉ ENRIQUE MEDINA CASTILLO, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Social número 2 de Málaga y su provincia, los autos de juicio nº 991/2016, seguidos a instancias de la Letrada de la TGSS contra el AYUNTAMIENTO DE MALAGA, representado por el Letrado D. Juan Manuel Fernández Martínez, [REDACTED] asistida de la Letrada Dª Rocio Pellicer Ibaseta, [REDACTED]

[REDACTED] ambos asistidos del Letrado D. David Cansino Sánchez, versando el proceso sobre Procedimiento de Oficio.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte actora presentó demanda de PROCEDIMIENTO DE OFICIO contra la demandada que fue registrada en el Decanato, correspondiendo por reparto a este juzgado que la admitió a trámite, señalando el juicio oral para el día 9 de octubre de 2017. Llegada esta fecha se celebró el acto oral del juicio con el resultado que consta en el acta levantada.

SEGUNDO.- En los presentes autos se han cumplido todas las prescripciones legales, a excepción de los plazos de señalamiento y dictado de sentencia por razón del volumen de asuntos urgentes y preferentes pendientes de resolución.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- Con fecha 10/11/16 tuvo entrada en este Juzgado demanda interpuesta por la Letrada de la TGSS, contra el Ayuntamiento de Málaga, [REDACTED] interesando el dictado de sentencia por la que se declare la existencia de relación laboral entre las partes citadas, condenando a la empresa a estar y pasar por esta declaración.

SEGUNDO.- Con fecha 7-06-2016 la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Málaga levanta acta de Infracción núm. I292016000079688 y de liquidación 292016008039045 al Excmo. Ayuntamiento de Málaga por falta de alta de los trabajadores citados al considerarse que la relación existente entre éstos y la empresa era una relación laboral, y no una relación de naturaleza civil, lo que constituye una infracción tipificada en el art 22.2 del RDLeg. 5/2000 de 4/8 (BOE del 8/8) calificada como grave por incumplimiento de los arts. 100 y 102 del RDLeg. 1/1994, de 20/6 (BOE del 29), por el que

FIRMADO POR	JOSE ENRIQUE MEDINA CASTILLO 06/11/2017 13:02:08	FECHA	06/11/2017
	CONCEPCION HERVAS DEL VALLE 06/11/2017 14:19:06		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	1/12





Los hechos constatados y que sirvieron de fundamento a la actuación inspectora y a la presente demanda eran los siguientes:

“- En fecha 17/02/2016 se gira visita de inspección al [redacted] durante la visita de inspección se recorren las oficinas, se toma declaración a los trabajadores, y se comprueba el trabajo que desempeña cada uno de ellos y la relación con sus compañeros, así como la comprobación de los puestos de trabajo (dotados de ordenador, impresora, teléfono, mobiliarios de oficina, material fungible... etc.); y tras comparencias y aportación de documentación, en fecha 8/3/2016 comparece D. Miguel A. Ibáñez (letrado municipal del servicio jurídico del ayuntamiento de Málaga), en representación del ayuntamiento, se desprenden los siguientes hechos:

-Durante la visitas de inspección al centro de trabajo se comprueban que prestan servicios por cuenta ajena para la empresa de referencia desde al menos el 1/3/2013 TRES trabajadores, según manifestaciones libres y espontáneas, y ello pese a estar indebidamente encuadrados en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos.

-Según manifestaciones de los trabajadores, desempeñan una jornada de trabajo en horario de 9 a 14 horas y de 17 a 20 horas, con las categorías profesionales que se especifican en el punto siguiente. Los trabajadores reciben una remuneración mensual, al menos desde el 1/3/2013 hasta la actualidad. Durante la visita, los trabajadores fueron identificados en el centro de trabajo ocupando cada uno de ellos un puesto de trabajo dotado de ordenador (al que acceden con una clave), teléfono corporativo e impresoras; y desarrollando las funciones que se especifican en el punto siguiente. Todos los trabajadores autónomos identificados tienen un correo electrónico corporativo (en el que se identifican por un número en lugar de su nombre), teléfono corporativo y acceso a la intranet del Ayuntamiento. Además tienen una tarjeta de acceso al edificio y utilizan las entradas habilitadas para los mismos.

Es de reseñar que el actuante pudo comprobar como cada uno de los trabajadores que abajo se relacionan conocían perfectamente el organigrama de su unidad y su lugar en el mismo, dependiendo en todos los casos de un jefe de negociado y/o jefe de servicio que eran los encargados de la dirección y organización del trabajo, así como de la supervisión del mismo.

Debe tenerse en cuenta, además, que los trabajadores disfrutaban de 20 días de vacaciones al año, para las cuales requieren del previo consentimiento del Jefe del servicio según las necesidades de personal del mismo.

Los trabajadores que se identificaron durante la visita que se realizó fueron:

1- [redacted] desarrolla su actividad en el [redacted] en las oficinas situadas en la planta tercera, bajo la supervisión y dirección del Director del [redacted] a través de las aplicaciones informáticas con licencia municipal y entre sus cometidos se encuentran la gestión de los fondos del museo, la coordinación técnica de servicios, pliegos, informes de adjudicación, conformidad de

Código Seguro de verificación: VwN7D28w47pgJyIXMaLpOg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/ Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JOSE ENRIQUE MEDINA CASTILLO 06/11/2017 13:02:08	FECHA	06/11/2017
	CONCEPCION HERVAS DEL VALLE 06/11/2017 14:19:06		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	2/12





facturación, y la dirección de actividades didácticas relacionadas con el [redacted] etc. Realiza funciones similares a la de los técnicos de patrimonio del ayuntamiento de Málaga. La trabajadora manifiesta prestar servicios para el Ayuntamiento de Málaga desde al menos el 1/3/2013, siempre como trabajadora autónoma (obran en el expediente las facturas por los trabajos realizados y contratos administrativos).

2- [redacted] desarrolla su actividad en el [redacted] en las oficinas situadas en la planta tercera, bajo la supervisión y dirección del Director del [redacted] a través de las aplicaciones informáticas con licencia municipal y entre sus cometidos se encuentran la planificación de actividades para grupos (incluyen las visitas a Colegios en representación del ayuntamiento), solicitud de material de oficina, recuento de visitantes, control de calidad (gestión buzón de quejas y sugerencias), incidencias informáticas, memoria anual, y tutoría de alumnos de la Uma durante sus prácticas, etc. Realiza funciones similares a las del personal laboral de la fundación Picasso Málaga. La trabajadora manifiesta prestar servicios para el Ayuntamiento de Málaga desde al menos el 1/3/2013, siempre como trabajadora autónoma (obran en el expediente las facturas por los trabajos realizados y contratos administrativos).

3- [redacted] desarrolla su actividad en el [redacted] en las oficinas situadas en la planta tercera, bajo la supervisión y dirección del Director del [redacted] a través de las aplicaciones informáticas con licencia municipal y entre sus cometidos se encuentran la planificación de actividades para grupos (incluyen las visitas a Colegios en representación del ayuntamiento), solicitud de material de oficina, recuento de visitantes, control de calidad (gestión buzón de quejas y sugerencias), incidencias informáticas, memoria anual, y tutoría de alumnos de la Uma durante sus prácticas, etc. Realiza funciones similares a las del personal laboral de la fundación Picasso Málaga. El trabajador manifiesta prestar servicios para el Ayuntamiento de Málaga desde al menos el 1/3/2013, siempre como trabajador autónomo (obran en el expediente las facturas por los trabajos realizados y contratos administrativos).

Es de reseñar el carácter mensual que tienen las retribuciones de los trabajadores, sólo interrumpidas en ocasiones por las prórrogas entre contratos administrativos por la rigidez en los trámites de los mismos (que hacían pasar varios meses hasta su formalización). No obstante debe tenerse en cuenta que los trabajadores posteriormente seguían percibiendo sus retribuciones a través del ayuntamiento.

Por tanto queda comprobado por el actuante, debido a las declaraciones efectuadas por los trabajadores identificados por el actuante durante las visitas de inspección, así como por los hechos comprobados directamente durante la visita de inspección, que los trabajadores quedan sometidos al poder de dirección y organización de la empresa realizando cualesquiera tareas que se le asignan por la misma para el correcto desarrollo de la actividad en el área correspondiente del ayuntamiento.

Debe considerarse que el art. 8.1. del Estatuto de los Trabajadores señala que el contrato de trabajo "se presumirá existente entre todo el que presta un servicio por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de otro y el que lo recibe a cambio de una retribución a aquél", y que el art. 6.4 del Código Civil señala que "los actos realizados al

Código Seguro de verificación: VwN7D28w47pgJyIXMaLpCg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JOSE ENRIQUE MEDINA CASTILLO 06/11/2017 13:02:08	FECHA	06/11/2017
	CONCEPCION HERVAS DEL VALLE 06/11/2017 14:19:06		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	3/12





amparo de una norma que persigan un resultado prohibido por el Ordenamiento Jurídico o contrario a él se considerarán ejecutados en fraude de Ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiese tratado de eludir”.

Con independencia de la calificación jurídico-formal que las partes hayan dado a su contrato, siendo en este caso de “contratos administrativos” para los trabajadores más cualificados, y de “contratos menores” para el resto de trabajadores.

La relación existente entre las partes ha de considerarse laboral, pues se dan todos los presupuestos que determinan la atribución de esta calificación conforme al artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores, sin que pueda aplicarse ninguna de las exclusiones que contempla el número 3 de ese artículo., Por tanto rige la regla general sobre la determinación del carácter laboral de la prestación de servicios que se contiene en el artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores. Este precepto califica como laborales las relaciones en que se aprecien las notas de ajenidad, dependencia, el carácter retribuido de los servicios prestados y la naturaleza personal de éstos.

A partir de estos criterios ha de examinarse la situación de los actores.

En primer lugar, el trabajo por cuenta ajena se manifiesta de forma inequívoca, ya que es la empresa la que incorpora los frutos del trabajo. Los actores no son titulares de una organización empresarial propia, sino que prestan de forma directa y personal su trabajo para la realización del servicio. El alta en el Régimen Especial de Autónomos, el pago de licencia fiscal y la facturación con inclusión del IVA son sólo datos formales, que no se corresponden con la naturaleza del vínculo, ni definen su carácter; más bien forman parte del mecanismo que se ha puesto en marcha para tratar de descalificar la relación como laboral, no se realiza una actividad propia e individualizada, carece el trabajador de aquellos factores que dan una idea de actividad propia y organizada, tales como un establecimiento propio (edificio, taller, etc.) distinto de su domicilio particular, maquinaria o herramientas suficientes para realizar el trabajo, o medios de transporte propios para realizar la actividad. Los trabajadores utilizan a diario unas dependencias municipales, con material del Ayuntamiento, equipos informáticos del Ayuntamiento, soporte informático igualmente municipal, es el Ayuntamiento el que paga la luz, agua, el teléfono, conexión a internet, servicio de limpieza, jardinería,...etc. La ajenidad se manifiesta también a través de indicios típicos de laboralidad como la continuidad temporal del trabajo para una sola empresa y la aplicación de un régimen de dedicación personal que hace en la práctica imposible la oferta de servicios para el mercado, pese al reconocimiento de que no hay compromiso de exclusividad, el cual tampoco es definitivo en orden a la calificación de la relación, como se desprende del artículo 21.1 del Estatuto de los Trabajadores. Apropiarse el empresario inicial y directamente de los frutos del trabajo del trabajador, según se van produciendo, sin esperar a la terminación de la obra o servicio. Asumir el trabajador una obligación de hacer, de actividad, pasando a un segundo plano la obligación de resultado. Inexistencia de riesgo y ventura del trabajador. La compensación económica recibida por el trabajador no queda afectada por el riesgo de deterioro o destrucción del trabajo no imputable a él, ni por la frustración de la operación. El riesgo lo asume el empresario, no el trabajador. Recibir el trabajador una retribución a tiempo (a tanto la hora, el día, la semana o el mes) o por unidades parciales de obra, no por precio global a tanto alzado por toda la obra y cuando entrega ésta. No poner el trabajador los materiales, máquinas y herramientas, aportar sólo su esfuerzo físico e

Código Seguro de verificación:VwN7D28w47pgJyIXMaLpOg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JOSE ENRIQUE MEDINA CASTILLO 06/11/2017 13:02:08	FECHA	06/11/2017
	CONCEPCION HERVAS DEL VALLE 06/11/2017 14:19:06		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	VwN7D28w47pgJyIXMaLpOg==	PÁGINA 4/12





En segundo lugar, la dependencia no ofrece duda, los actores inician la jornada diaria en un tiempo previamente determinado y en el centro de trabajo de la empresa. Realizan su trabajo bajo la dirección, vigilancia y órdenes de la empresa, quedan sometidos a las orientaciones técnicas, organizativas y rectoras de la empresa, obedecen las órdenes contractuales del empresario sobre el trabajo, realizan trabajos similares a los trabajadores por cuenta ajena del ayuntamiento (se relacionan de forma diaria con otras áreas del Ayuntamiento, comparten servicios de mantenimientos informáticos, jardinería.. etc.), tener una jornada de trabajo similar a los trabajadores por cuenta ajena del Ayuntamiento (se ven afectados por las reducciones horarias con motivo de Navidad, verano, Semana Santa; y disfrutan de las mejoras que tienen los funcionarios municipales por permisos y licencias).

En tercer lugar el salario, de carácter mensual y que resulta del prorrateo de la cantidad inicialmente asignada en los contratos mercantiles a lo largo de los doce meses del año.

Por último, hay que indicar que, el servicio se realiza de modo personalísimo por el trabajador, sin que pueda ser objeto de cesión, arrendamiento o subarrendamiento.

Por todo ello resulta probado que existe una falta de alta y de cotización por el periodo 1/3/2013 a 29/02/2016. Se practica acta de liquidación conjunta.”

TERCERO.- Los preceptos infringidos, a juicio del acta de infracción, fueron los siguientes: *“Los hechos descritos, consistentes en no solicitar el alta de los trabajadores que ingresen a su servicio, o solicitar la misma, como consecuencia de actuación inspectora, fuera del plazo establecido, así como la consiguiente falta de cotización, constituyen infracción de lo dispuesto en los artículos 15.1, 2 y 3; 19.1, 26.1, 100.1, 102.1, 103.1, 104.1, 106.1, 2, 3 y 4 de la Ley General de la Seguridad Social, Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (B.O.E. de 29 de junio) — actualmente regulado en los artículos 18.1, 2 y 3; 22.1, 29.1, 139.1, 140.1, 141.1, 142.1, 144.1, 2, 3 y 4 de la Ley General de la Seguridad Social, Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre (B.O.E. de 31 de octubre)-, en los artículos 29.1.1º y 32.3.1º del Reglamento General sobre inscripción de empresas y afiliación, altas, bajas y variaciones de datos de trabajadores en la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 84/1996, de 26 de enero (B.O.E. de 27 de febrero), en los artículos 6.1, 7.2, 13, y 22.1 del Reglamento General sobre Cotización y Liquidación de otros Derechos de la Seguridad Social aprobado por Real Decreto 2064/1995, de 22 de diciembre (B.O.E. de 25 de enero) (C.E. B.O.E. de 22 de febrero), en los artículos 6, 12, 56 y 59 del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio (B.O.E. de 25 de junio) y en el artículo 1 de las Órdenes Ministeriales siguientes:*

Orden ESS/86/2015 (BOE del 31/01), de 30 de enero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, contenidas en la Ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2015.

FIRMADO POR	JOSE ENRIQUE MEDINA CASTILLO 06/11/2017 13:02:08	FECHA	06/11/2017
	CONCEPCION HERVAS DEL VALLE 06/11/2017 14:19:06		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	5/12





Orden ESS/106/2014, de 31 de enero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, contenidas en la Ley 22/2013, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2014. (B.O.E. 1.2.2014) (C. E. BOE 12.2.2014) Orden ESS/56/2013, de 28 de enero, por la que se desarrollan las normas legales de cotización a la Seguridad Social, desempleo, protección por cese de actividad, Fondo de Garantía Salarial y formación profesional, contenidas en la Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013 (B.O.E. de 29 de enero).

La infracción está tipificada y calificada como GRAVE en el artículo 22.2 (en la redacción dada por la Ley 13/2012, de 26 de diciembre, B.O.E. de 27 de diciembre) de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto (B.O.E. de 8 de agosto) (C. E. B. O. E. de 22 de septiembre). A estos efectos, conforme al citado artículo 22.2 de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, se considerará una infracción por cada uno de los TRES trabajadores afectados.”

En el anexo 2 del acta de liquidación se señala: “Se liquida por el período que consta en acta (de 1/3/2013 a 29/2/2016) sobre la base de cotización mensual fijada en virtud de los salarios efectivamente percibidos por los trabajadores por razón del trabajo que realizan por cuenta ajena. Obrar en el expediente las facturas aportadas por los trabajadores y sobre las que se realiza la liquidación, es de reseñar que las facturas corresponden a meses vencidos por lo que el salario del mes en curso se percibe en factura con fecha del mes siguiente (por ejemplo el mes de enero se percibe con facturas de fecha X día de febrero) efectuándose la liquidación del mes al que corresponde el trabajo y no del mes en que se percibe la factura (que es el mes siguiente al trabajo con carácter general). Como única especialidad aplicada en la liquidación respecto de la trabajadora [REDACTED] el 3/6/2013 percibe una factura por trabajos realizados en el periodo 22/3 a 30/5 por un importe de 1265,5€ el cual se ha prorrateado en los meses de marzo, abril y mayo de 2013 (421,83 € cada mes).

Los tipos de cotización por contingencias profesionales se regulan en la D.A. Cuarta de la Ley 42/2006, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado, en relación a su vez con el artículo 108 del Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio- actual art. 146 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre.

CUARTO.- Los funcionarios actuantes emiten informe en el que se valoran las alegaciones formuladas y las pruebas practicadas y proponen la confirmación de las actas en base a los siguientes términos: *Debe considerarse que el art. 8.1. del Estatuto de los Trabajadores señala que el contrato de trabajo “se presumirá existente entre todo el que presta un servicio por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de otro y el que lo recibe a cambio de una retribución a aquél”, y que el art. 6.4 del Código Civil señala que “los actos realizados al amparo de una norma que persigan un resultado prohibido por el Ordenamiento Jurídico o contrario a él se considerarán ejecutados en fraude de Ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiese tratado de eludir”*

Código Seguro de verificación: VwN7D28w47pgJyIXMaLpOg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificamav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JOSE ENRIQUE MEDINA CASTILLO 06/11/2017 13:02:08	FECHA	06/11/2017
	CONCEPCION HERVAS DEL VALLE 06/11/2017 14:19:06		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	VwN7D28w47pgJyIXMaLpOg==	PÁGINA 6/12





Con independencia de la calificación jurídico-formal que las partes hayan dado a su contrato, siendo en este caso de "contratos administrativos" para los trabajadores más cualificados, y de "contratos menores" para el resto de trabajadores.

La relación existente entre las partes ha de considerarse laboral, pues se dan todos los presupuestos que determinan la atribución de esta calificación y que fueron comprobados por el actuante en la forma en que se narra en el acta de infracción y liquidación ahora impugnadas, conclusiones que fueron consolidadas durante las dos visitas de inspección al centro de trabajo y las posteriores comparecencias de los trabajadores ante el actuante. Ello es debido a que los contratos tienen una realidad y un consiguiente alcance jurídico tal como existen de hecho, realidad que fue constatada por el actuante al margen de la calificación que el Ayuntamiento de Málaga pretende atribuirles, ya que a efectos calificadorios debemos atender a su verdadera naturaleza jurídica y ésta la encontramos no en la documentación aportada sino en la realidad de la prestación de servicios de los trabajadores en un centro de trabajo de forma diaria, dentro del ámbito de dirección y organización de la empresa, sometidos a un horario fijo y sólo aportando su trabajo.

QUINTO.- Con fecha 6/09/2016 la Jefatura de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Málaga eleva a la Dirección Provincial de la TGSS propuesta de planteamiento de demanda de oficio prevista en los arts. 148 y ss. de la Ley de Jurisdicción Social en base a las alegaciones y pruebas presentadas por la empresa que pueden desvirtuar la naturaleza laboral de la relación jurídica objeto de la actuación inspectora. La Dirección Provincial de la TGSS en Málaga, con fecha 21/09/2016, estima procedente el inicio del referido procedimiento de oficio, dando traslado del expediente a este Servicio Jurídico para la formalización de esta demanda.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los hechos probados han sido obtenidos de la documental obrante en autos que se ha ido refiriendo en cada uno de los correspondientes ordinales, de forma especial por los hechos constatados de forma directa por el subinspector actuante como se razonará con posterioridad, y la testifical propuesta y practicada a instancias de la Corporación municipal demandada en la persona de [REDACTED] (funcionaria municipal) quien vino a ratificar que desde el año 2013 al 2016 no había personal funcionario ni laboral en el [REDACTED] siendo los codemandados quienes se encargaban de las tareas correspondientes al centro, que se gestionaba desde el área de cultura del Ayuntamiento de Málaga. Asimismo, ratificó que los codemandados utilizaban los medios materiales existentes en el centro, incluido el uso de correo corporativo municipal.

Se opuso el Ayuntamiento demandado a la pretensión actora negando la existencia de relación laboral por cuenta ajena con los codemandados, ya que eran trabajadores autónomos en el marco de una relación civil de arrendamiento de servicios, negando la presunción de veracidad de las actas levantadas y que los codemandados no estaban sujetos a control de horario, realizando una jornada semanal de 30 horas.

En definitiva, tal alegato, aún cuando no se hizo de forma expresa, implicaba el planteamiento de dos excepciones procesales: Incompetencia de jurisdicción y falta de legitimación pasiva.

SEGUNDO.- Acerca de la acreditación de los hechos que motivaban la actuación

FIRMADO POR	JOSE ENRIQUE MEDINA CASTILLO 06/11/2017 13:02:08	FECHA	06/11/2017
	CONCEPCION HERVAS DEL VALLE 06/11/2017 14:19:06		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	7/12





I.- La conclusión fáctica a la que llega la presente resolución se apoya en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que atribuye a los informes y actas de los agentes de la autoridad y dependientes administrativos un principio de veracidad y fuerza probatoria al responder a una realidad apreciada directamente por los agentes, todo ello salvo prueba en contrario. De tal manera que la presunción de legalidad y veracidad que acompaña a todo obrar de los órganos administrativos, incluso a sus agentes, es un principio que debe acatarse y defenderse tanto en vía administrativa como contencioso-administrativa, estando este principio actualmente recogido en el artículo 137.3 de la Ley 30/92 así como en el artículo 17.4 del Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, mediante el que se aprueba el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora. Dicho principio no significa que la presunción de veracidad lo sea "iuris et de iure", de manera que excluya toda posibilidad de valorar, bien en vía administrativa, bien en vía jurisdiccional, las versiones enfrentadas, lo que sería contrario al principio constitucional de presunción de inocencia, aplicable al Derecho administrativo sancionador, sino que se trata de una presunción "iuris tantum" de veracidad de las denuncias formuladas por agentes de la autoridad en el ejercicio de sus funciones y las circunstancias que en las misma concurren, que ha sido considerado jurisprudencialmente, no en el sentido de otorgársele una fuerza de convicción privilegiada que haya de prevalecer a todo trance, pero sí el de atribuirle relevancia probatoria en el procedimiento administrativo sancionador en relación a la apreciación racional de los hechos y de la culpabilidad del expedientado.(SSTS 25-10-1988; 9-07-1991 y 26-01-1996, entre otras).

II.- Conforme a lo actuado, se consideran acreditados los hechos constatados por la actuación inspectora, al no haberse practicado prueba que viniera a desvirtuar las conclusiones extraídas por el subinspector de trabajo, que constató tales hechos de manera directa y en el propio lugar de trabajo.

Hechos que, resumidamente eran los siguientes:

1.- Los trabajadores utilizan a diario unas dependencias municipales, con material del Ayuntamiento, equipos informáticos del Ayuntamiento, soporte informático igualmente municipal, es el Ayuntamiento el que paga la luz, agua, el teléfono, conexión a internet, servicio de limpieza, jardinería,...etc.

2.- Los trabajadores no son titulares de una organización empresarial propia, sino que prestan de forma directa y personal su trabajo para la realización del servicio, ya que los trabajadores no disponían de materiales, máquinas y herramientas de ningún tipo, ya que solo aportaban su esfuerzo físico e intelectual.

3.- Los trabajadores inician la jornada diaria en un tiempo previamente determinado y en el centro de trabajo de la empresa.

4.- Realizan su trabajo bajo la dirección, vigilancia y órdenes de la empresa, quedando sometidos a las orientaciones técnicas, organizativas y rectoras de la empresa, obedecen las órdenes contractuales del empresario sobre el trabajo, realizan trabajos similares a los trabajadores por cuenta ajena del ayuntamiento (se relacionan de forma directa con otras áreas del Ayuntamiento, comparten servicios de mantenimientos informáticos, jardinería.. .etc.), tener una jornada de trabajo similar a los trabajadores por cuenta ajena del Ayuntamiento (se ven afectados por las reducciones horarias con motivo de

Código Seguro de verificación:VwN7D28w47pgJyIXMaLpOg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JOSE ENRIQUE MEDINA CASTILLO 06/11/2017 13:02:08	FECHA	06/11/2017
	CONCEPCION HERVAS DEL VALLE 06/11/2017 14:19:08		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	VwN7D28w47pgJyIXMaLpOg==	PÁGINA 8/12





Navidad, verano, Semana Santa; y disfrutaron de las mejoras que tienen los funcionarios municipales por permisos y licencias).

4.- La compensación económica recibida por los trabajadores, mensual y en la misma cuantía en 12 meses al año, no quedaba afectada por el riesgo de deterioro o destrucción del trabajo no imputable a él, ni por la frustración de la operación. El riesgo lo asumía el Ayuntamiento, no los trabajadores.

5.- El servicio se realizaba de modo personalísimo por los trabajadores, sin que pudiera ser objeto de cesión, arrendamiento o subarrendamiento.

TERCERO.- Acerca de la naturaleza jurídica de la relación contractual mantenida por el AYUNTAMIENTO de Málaga con los codemandados y las excepciones de falta de acción e incompetencia de jurisdicción opuestas por la Corporación municipal demandada.

I.- El art. 1º del TRET delimita positivamente los elementos tipológicos constitutivos de una relación jurídico-laboral, o lo que es lo mismo, el trabajo objeto del Derecho del Trabajo. Relación que viene configurada por la existencia de unos rasgos definidores o constitutivos, con independencia de la calificación jurídica otorgada por las partes, que no vincule a los órganos judiciales (SS. TSJ Galicia, de 7/2/97; Navarra, de 16/12/1996 y 24/2/97; y TSJ Andalucía/Málaga, 14/2/97 entre otras), ya que, como expresó en su día el T.S: "...los contratos tienen la naturaleza jurídica que se deriva de su contenido obligacional, independientemente de la denominación que le otorguen los intervinientes (STS 21/06/1990 RJ 1990/5501) debiendo estarse para determinar su auténtica naturaleza a la realidad de su contenido manifestado por los actos realizados en su ejecución, lo que debe prevalecer sobre el "nomen iuris" empleado por los contratantes (STS 23/10/1989 RJ 1989/7309); siendo así que la determinación del carácter laboral o no de la relación que une a las partes, no es algo que quede a la libre disposición de estas, sino que es una calificación que debe surgir del contenido real de las prestaciones concertadas y de la concurrencia de los requisitos que legalmente delimitan el tipo contractual" (SSTS de 23/04/1985 RJ 1985/1901; 18/04/1985 RJ 1988/2973 y 21/07/1988 RJ 1988/6215 y 5/06/1990 RJ 1990/5021).

En consecuencia, el análisis de cada relación jurídica habrá de atenerse a los rasgos que la definen, siendo éstas las que determinarán la procedencia, o no, de su calificación como relación jurídico-laboral, partiendo para ello de la referencia legal (arts. 1.1. y 8.1. TRET) de que, salvo exclusión legal constitutiva, una relación de trabajo por cuenta ajena y dependiente goza de la presunción de laboralidad.

Los elementos que configuran la relación jurídico-laboral son: la libertad, el carácter personalísimo de la prestación, ajeneidad, dependencia y retribución. Elementos que cualifican las recíprocas posiciones jurídicas del trabajador (acreedor de salario y deudor de prestación de servicios) y empleador (acreedor del trabajo de aquél y deudor del salario).

Ante la presencia creciente de figuras contractuales que se desarrollan en el terreno "paralaboral", en zonas opacas al trabajo por cuenta ajena, ha sido la nota de "Dependencia" la que ha servido de criterio orientador para calificar las relaciones jurídicas, formalmente excluidas del trabajo por cuenta ajena. Así, la dependencia implica a

FIRMADO POR	JOSE ENRIQUE MEDINA CASTILLO 06/11/2017 13:02:08	FECHA	06/11/2017
	CONCEPCION HERVAS DEL VALLE 06/11/2017 14:19:06		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	9/12





la persona del trabajador, porque en rigor jurídico el trabajador no cede propiamente su fuerza de trabajo, sino que se obliga a poner a disposición del empleador su esfuerzo laboral para obtener el fin previsible de alcanzar un rendimiento útil. De tal modo, que el trabajo dependiente es el que presta una persona física en el marco de una relación jurídica de poder, (dependencia o subordinación jurídica al empresario), y en la que el trabajador cede al empresario los frutos de su trabajo (ajeneidad en los resultados), asumiendo éste los riesgos del rendimiento que produzcan los bienes producidos por el trabajador al ser puestos en el mercado de bienes y servicios. Es decir, el trabajador no es titular en momento alguno del valor de su trabajo, de los bienes por él elaborados, ni de los beneficios obtenidos por su venta o utilización, que corresponden al empresario (SSTS 21/5/90; 22/4/96; 9/10/88).

En consecuencia, ajeneidad y dependencia resultan indisociables en el cuadro de una relación del trabajo típica, ya que la ajeneidad se proyecta y especifica dinámicamente en la dependencia, ya que el trabajo por cuenta ajena se realiza "dentro del ámbito de organización y dirección del empresario" (arts. 1.1 y 20 TRET). De tal modo, que la inexistencia de autonomía organizativa es el elemento característico de la dependencia (SSTSJ Comunidad Valenciana, de 28/11/97).

De ahí, que sea precisamente la "dependencia" el elemento de diferenciación de fronteras entre el contrato de arrendamiento de servicios y el de trabajo (SSTSJ Cataluña, de 22/1/98; Valenciana, de 13/6/97). Lo cual justifica que sea doctrina jurisprudencial consolidada que "la integración o no en el círculo rector empresarial sea el dato decisivo para distinguir el contrato de trabajo de otras figuras afines" (SSTS 15/2/1988; 9/2/90; 14/5/90 y 27/5/92, entre otras). Para definir la dependencia, la doctrina judicial exige que se encuentren indicios tales como: estar sujeto a una jornada laboral, recepción de órdenes de trabajo impartidas por el empresario; dación de cuentas del trabajo desarrollado; la prestación exclusiva o preferente de los servicios en favor de la empresa, y el estar bajo el poder disciplinario de éste (SSTS, de 27/6/88; 23/5/1985; y SSTSJ Cataluña, de 22/1/1998, y Navarra, de 28/10/1997, entre otras).

En definitiva, la existencia de una relación de trabajo exige que la prestación de servicios contratados se realice dentro del ámbito de organización y dirección de la empresa, por tanto, con sometimiento a su vínculo rector, disciplinario y organizativo, ya que la existencia de un servicio y su remuneración por la persona a favor de quien se presta, no es suficiente para considerar existente una relación laboral, por lo que, para que sea efectiva la presunción favorable a la existencia del contrato de trabajo (art. 8.1.ET), es preciso que concurren los elementos antes referidos.

No obstante, tal presunción opera ante supuestos dudosos (STS 10/4/1995), en el entendido de que, en la actualidad, ante la flexibilización de las reglas de dependencia en algunos supuestos, ha de entenderse cumplida con la existencia, no de una subordinación rigurosa y absoluta del trabajador al empresario, sino que basta para apreciarla que se halla dentro del círculo rector, organicista y disciplinario de éste (SSTS, de 23/5/1985 y 16/10/1990, entre otras).

II.- Por su parte, el art. 1.1 de la Ley 20/2007, de 11 de julio, define al trabajador autónomo en general, en términos semejantes a la ofrecida en el art. 1 del Decreto 2530/1970, de 20 de agosto, regulador del régimen de Seguridad Social de los trabajadores autónomos, enumerando en los aptdos. 2 y 4 del citado art. 1, una serie de supuestos que quedan "expresamente" incluidos en su ámbito de aplicación, a fin de que no pueda haber

FIRMADO POR	JOSE ENRIQUE MEDINA CASTILLO 06/11/2017 13:02:08	FECHA	06/11/2017
	CONCEPCION HERVAS DEL VALLE 06/11/2017 14:19:06		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	10/12





ninguna duda al respecto. Así, pues, tendrá la condición de trabajador autónomo y, en consecuencia, le serán de aplicación las previsiones de esta ley, *la persona física que realice una actividad económica o profesional, de forma habitual, personal y directa por cuenta propia y fuera del ámbito de dirección y organización de otra persona.* Expresamente incluye en dicho ámbito: a) los trabajos realizados de forma habitual por los familiares de los autónomos; b) los socios industriales de las sociedades regulares colectivas y de las comanditarias; c) los comuneros y los socios de las sociedades civiles irregulares; d) quienes ejerzan las funciones de dirección y gerencia o presten servicios para una sociedad mercantil; d) los trabajadores autónomos económicamente dependientes; y e) "los trabajadores autónomos extranjeros que reúnan los requisitos previstos en la LO 4/2000, de 11 enero de derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social".

III.- En el presente supuesto, las pruebas practicadas en el plenario vinieron a poner de manifiesto que la relación contractual de los trabajadores con el Ayuntamiento demandado, se instrumentó mediante la apariencia de una relación de arrendamiento de servicios profesionales, aún cuando la realidad de la prestación de sus servicios revestía los caracteres de una relación laboral ordinaria por cuenta ajena.

Aplicando el art. 1º. 2 TRET al supuesto de autos, resulta obligado concluir que quién ostentaba la verdadera condición de empresario de la hoy actora, no era otro que el Ayuntamiento de Málaga, ya que era el receptor de la prestación de sus servicios, quién hacía suyos los frutos de su trabajo, que ejecutaba dentro de su ámbito de organización y dirección, y quién retribuía a los trabajadores, aún cuando utilizando, de forma fraudulenta, en primer lugar la figura de contrato menor de servicios y la exigencia de darse de alta en el RETA, emitiendo facturas para dar apariencia de un servicio profesional, con la única finalidad de encubrir una relación laboral ordinaria bajo la apariencia formal de una prestación de servicios profesionales de naturaleza civil.

Por lo expuesto, se desestima la excepción de incompetencia de jurisdicción y falta de legitimación pasiva opuestas por el Ayuntamiento de Málaga.

CUARTO.- Establece el art. 97. 4 LRJS que al notificarse la Sentencia a las partes habrá de indicarse si contra la misma cabe Recurso alguno.

En su virtud, vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que, en la demanda de oficio interpuesta por la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL contra el AYUNTAMIENTO DE MALAGA, [REDACTED]

[REDACTED] se producen los siguientes pronunciamientos:

I.- Se desestiman las excepciones de incompetencia de jurisdicción y falta de legitimación pasiva opuestas por el Ayuntamiento de Málaga.

FIRMADO POR	JOSE ENRIQUE MEDINA CASTILLO 06/11/2017 13:02:08	FECHA	06/11/2017
	CONCEPCION HERVAS DEL VALLE 06/11/2017 14:19:06		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	11/12





II.- Se declara la existencia de relación laboral entre el Ayuntamiento de Málaga y los trabajadores [redacted] condenado al Ayuntamiento demandado a estar y pasar por tal declaración.

Notifíquese esta resolución a las partes con entrega de copia, advirtiéndoseles que contra la misma pueden interponer recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de cinco días hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, mediante escrito, comparecencia, o por simple manifestación ante este Juzgado de lo Social.

Así por esta mi sentencia juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la suscribe, en el mismo día de su fecha, estando celebrando audiencia pública, doy fe.



Código Seguro de verificación: VwN7D28w47pgJyIXMaLpOg==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	JOSE ENRIQUE MEDINA CASTILLO 06/11/2017 13:02:08	FECHA	06/11/2017
	CONCEPCION HERVAS DEL VALLE 06/11/2017 14:19:06		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	12/12

