



Roj: **STS 915/1986 - ECLI:ES:TS:1986:915**

Id Cendoj: **28079140011986100160**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **26/02/1986**

Nº de Recurso:

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **JUAN ANTONIO DEL RIEGO FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Núm. 263.-Sentencia de 26 de febrero de 1986

PROCEDIMIENTO: Despidos y sanciones.

MATERIA: Competencia material. Mensajeros.

DOCTRINA: Es competente la jurisdicción laboral para conocer del despido de mensajeros, meros ejecutores materiales del transporte de mercancías, fundamentalmente mediante su trabajo personal aunque para ello se valgan de un medio material propio.

En Madrid, a veintiséis de febrero de mil novecientos ochenta y seis. Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala, en virtud de recurso de casación por infracción de ley interpuesto por «Radio Mensajero, S. A.», representada por el Procurador don Alejandro González Salinas y defendida por el Letrado don Manuel Alonso García, contra sentencia de la Magistratura de Trabajo número 15 de Barcelona, conociendo de demanda formulada por don Lucio , don Cristobal , don Juan Manuel , don Santiago , don Héctor y don Benedicto , contra la empresa recurrente y el Fondo de Garantía Salarial, sobre despido. Han comparecido ante esta Sala en concepto de recurridos dichos demandantes, representados y defendidos por la Letrada doña María de los Angeles López Alvarez.

Es Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Juan Antonio del Riego Fernández.

Antecedentes de hecho

Primero: Los actores don Lucio , don Cristobal , don Juan Manuel , don Santiago , don Héctor y don Benedicto , formularon demanda ante la Magistratura de Trabajo número 15 de Barcelona, contra la empresa «Radio Mensajeros, S. A.» y el Fondo de Garantía Salarial, en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimaron de aplicación, terminaron por suplicar se dictara sentencia por la que se declare la nulidad del despido de que han sido objeto los suscritos y se condene a la empresa demandada a su readmisión en el mismo puesto de trabajo y al pago de los salarios dejados de percibir hasta que ésta se produzca.

Segundo: Admitida a trámite la demanda, tuvo lugar el acto del juicio, en el que la parte actora se ratificó en la misma, oponiéndose la demandada. Y recibido el juicio a prueba, se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

Tercero: Con fecha 21 de diciembre de 1984, se dictó sentencia por dicha Magistratura, cuya parte dispositiva dice: «Fallo: Que con estimación parcial de la demanda interpuesta por don Lucio , don Cristobal , don Juan Manuel , don Santiago , don Héctor y don Benedicto frente a la empresa "Radio Mensajeros, S. A." y frente al Fondo de Garantía Salarial, debo, absolviendo a este último, declarar y declaro la nulidad del despido de los actores acordado por la empresa y en su consecuencia condeno a ésta a que readmita inmediatamente a los trabajadores en las mismas condiciones que regían antes de producirse aquél, y a que se les abone los salarios dejados de percibir desde que se produjo el despido hasta que la readmisión tenga lugar».



Cuarto: En la anterior sentencia se declara probado: «1.º) Que los actores, desde la fecha especificada para cada uno de ellos en el encabezamiento de la demanda, realizaban para la empresa demandada, "Radio Mensajeros, S. A.", dedicada al servicio de despacho y entrega a domicilio de encargos por cuenta de terceros, y con medios propios de transporte un servicio consistente en el transporte y reparto de las mercancías que le entregaba la demandada, percibiendo una contraprestación por viaje realizado y por ser portadores en su vestimenta y vehículo de anuncios de la empresa, en la cuantía detallada en los documentos números 14 y 15 aportados por la demandada, siendo a cargo de los demandantes el combustible y conservación del vehículo, estando facultados para ser sustituidos en la actividad encomendada o realizarla a través de personal dependiente, no teniendo aquélla carácter de exclusividad ni sometimiento a días concretos de realización, y asumiéndose por la empresa los riesgos del transporte cuando no concurra la negligencia del portador, todo ello en los términos que se concretan en los contratos suscritos por los demandantes (docs. parte demandada a folios 149 a 154). 2.º) Que los demandantes han efectuado servicios para la demandada exclusivamente los días al mes que se especifica para cada uno de ellos en los documentos obrantes a folios 144 y 145 de la parte demandada. 3.º) Que la demandada tiene en plantilla más de veinticinco trabajadores. 4.º) Que desde el día 20 de junio de 1984 la demandada no les ha encargado servicio alguno. 5.º) Que el promedio mensual de lo percibido por cada uno de los actores en el último año o en el período de relación con la demandada de su inferior asciende a: a) don Lucio , 23.074 pesetas; b) don Cristobal , 67.333 pesetas; c) don Juan Manuel , 23.601 pesetas; d) don Santiago , 33.097 pesetas; e) don Héctor , 52.072 pesetas, y f) don Benedicto , 69.010 pesetas. 6.º) Que cuando no podían utilizar el vehículo la demandada abonaba a los actores los gastos de desplazamiento que acreditaban. 7.º) Que no se acredita que los actores hubieran sido sustituidos por otras personas para la realización de la actividad concertada con la demandada».

Quinto: Contra dicha sentencia se interpuso recurso de casación por infracción de ley por la parte demandada, y admitido que fue y recibidas las actuaciones en esta Sala, su Letrado lo formalizó basándolo en los siguientes motivos de casación: I. Amparado en el número 1.º del artículo 167 de la Ley de Procedimiento Laboral de 13-6-1980 , en cuanto la sentencia recurrida infringe, por aplicación indebida, el artículo 11º del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Ley 8/1980, de 10 de marzo , en relación, y a su vez, con lo dispuesto en el artículo 1º, párrafos 1º y 2º número 1 de la antecitada Ley de Procedimiento Laboral , preceptos éstos que resultan también indebidamente aplicados, al estimar de naturaleza laboral la relación que ligaba a la empresa con los actores y declarar, en consecuencia, competente a la jurisdicción de trabajo. II. Amparado en el número 1.º del artículo 167 de la Ley de Procedimiento Laboral de 13-6-1980 , en cuanto la sentencia recurrida infringe, violándolo por no aplicación, el artículo 533, Norma 1.ª de la Ley de Enjuiciamiento Civil , de aplicación supletoria en el ordenamiento procesal laboral. III. Amparado igualmente en el número 1.º del artículo 167 de la Ley de Procedimiento Laboral de 13-6-1980 , en cuanto la sentencia recurrida infringe, por aplicación indebida, el artículo 55.2.4. del Estatuto de los Trabajadores (en la parte relativa a la declaración de nulidad del despido).

Sexto: Evacuado el traslado de impugnación por la parte recurrida, y emitido el dictamen por el Ministerio Fiscal en el sentido de estimar procedente el recurso, se señaló para votación y fallo el día 20 de febrero de 1986, en cuya fecha tuvo lugar.

Fundamentos de Derecho

Primero: La empresa insiste en el recurso que interpone en que debe estimarse la excepción de incompetencia de jurisdicción por razón de la materia, alegada en la instancia y desestimada por la sentencia recurrida, por lo que la Sala, para decidir sobre la concurrencia de dicho presupuesto procesal, sometido a normas de carácter indisponible, ha de examinar todas las alegaciones y pruebas practicadas, de las que, en coincidencia en lo fundamental con el relato fáctico sentado por el Magistrado de instancia, resulta:

La demandada presta a sus clientes el servicio de recepción de paquetes, para su transporte y entrega a los destinatarios, de acuerdo con las tarifas que tiene establecidas y responde de su pérdida, extravío, deterioro, hurto o robo cuando su valor no excede de 20.000 pesetas lo que se presume, salvo manifestación expresa en contrario.

Para efectuar materialmente dicho transporte la empresa se vale de los llamados mensajeros, entre ellos los demandantes, que efectúan el servicio en vehículos de su propiedad, en este caso motocicletas, de las que abonan los gastos de mantenimiento, combustible y amortización, percibiendo un tanto por viaje, sin relación con el precio del transporte que es fijado por la empresa y clientes sin intervención de los mensajeros, que sólo son responsables del deterioro o de la pérdida, cuando proceda de su negligencia; los mismos son portadores en su vestimenta y vehículo de anuncios de la empresa.



Los mensajeros tienen que llamar por teléfono diariamente a la empresa antes de las diez horas, para recibir la orden de los viajes a realizar, siendo penalizados en caso de hacerlo con retraso; cuando por avería de la motocicleta o por la inclemencia del tiempo no pueden realizar el servicio mediante ella, los gastos de desplazamiento en taxi son abonados por la empresa.

Para la realización de este servicio los demandantes han firmado un contrato que se denominó de transporte, en el que se estableció, entre otras disposiciones, que el mensajero no que da comprometido con la empresa en exclusiva, no está sometido a horario ni dependencia y que puede realizar el servicio por sí mismo personalmente, o por medio de otras personas por él retribuidas, reconociéndose como trabajador autónomo con obligación de abonar los impuestos y seguros que le corresponden. No obstante lo consignado en tal contrato los actores han realizado su trabajo personalmente, y si no han trabajado todos los días laborables lo han hecho en un muy importante número de los mismos, aproximadamente el 75 por 100.

Lo consignado en los apartados anteriores es lo que se deduce de las notas de solicitud de reparto, de las relaciones aportadas por la empresa sobre el número de días trabajados, de los contratos suscritos por los demandantes, de la prueba de confesión de ambas partes y de la testifical, así como de las alegaciones en los puntos en que existe conformidad.

Segundo: Los antecedentes expuestos permiten concluir que concurren en la relación examinada todas las notas que según el artículo 1.1 del Estatuto de los Trabajadores permiten identificarla como laboral, en cuanto los demandantes han prestado voluntariamente sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de la organización de otra persona, ya que:

El carácter voluntario y retribuido del servicio no ofrece duda. El que la retribución se mida, no por tiempo, sino por unidad de servicio, es algo normal en el contrato de trabajo; la circunstancia de que parte de la compensación que recibe el trabajador no constituya específica contraprestación del trabajo personal por destinarse a gastos de mantenimiento y amortización del vehículo, no tiene otra consecuencia que no se considere tal parte de la compensación como salario, sino como gasto de la empresa suplido por el trabajador, como previene el artículo 26.2 del Estatuto de los Trabajadores .

La ajenidad es también patente, el trabajador no asume los riesgos ni los beneficios del contrato de transporte existente entre la empresa y el cliente, no interviene en la fijación del precio del mismo, ni su retribución depende de su resultado; se limita fundamentalmente a aportar su actividad y a percibir la retribución que por ella le corresponde, que devenga por el hecho de realizarla. El que responda, no de los riesgos del transporte, sino de los perjuicios causados por su negligencia, no es más que una consecuencia del incumplimiento del deber que impone el artículo 5.º) del Estatuto de los Trabajadores ; deriva de las normas generales del derecho de obligaciones, artículo 1.101 del Código Civil .

La dependencia, aparte de su exteriorización en ese llevar en la ropa y en el vehículo el nombre de la empresa, se manifiesta también, en la necesidad de llamar diariamente a la misma, bajo penalización de no hacerlo, para recibir las órdenes de trabajo del día, respecto de las que asume la obligación de realizarlas sin demora ni entorpecimiento alguno; no tiene trascendencia a estos efectos el que el trabajador no esté sometido a un régimen de jornada y horario riguroso. La no asistencia de los actores al trabajo en todos los días laborables es un mero efecto de la configuración que la empresa pretende dar al contrato para eludir la calificación de laboral, y no constituye un dato esencial para determinar su verdadera naturaleza, pues ese comportamiento empresarial, impide conocer las causas de la inasistencia, que en un contrato de trabajo debidamente "regularizado se puede producir por motivos tan justificados como permisos, licencias, vacaciones, enfermedad o, incluso períodos intermedios de inactividad laboral en contratos discontinuos o a tiempo parcial. Por otra parte la posibilidad de compatibilizar el trabajo en otras empresas es algo que, debidamente autorizado, no desnaturaliza el contrato, según cabe deducir de los artículos 5.d) y 21.1 del Estatuto de los Trabajadores .

El carácter personal de la prestación concurre también en el supuesto debatido en cuanto a los demandantes. En este punto lo que reconoce la empresa al mensajero es una posibilidad de sustitución que no ha tenido virtualidad en la ejecución del contrato, pues el trabajo lo han realizado siempre los demandantes de modo directo y personal, por lo que tal posibilidad, la de realizar el servicio por medio de otras personas, más parece una cláusula destinada a desfigurar la verdadera naturaleza laboral del contrato, que un pacto trascendente a la realidad del servicio, sin duda por no obedecer, por razones obvias, al interés de los trabajadores, ni al de la empresa que demanda también una cierta regularidad en la ejecución del servicio.

Tercero: Procede por todo ello la desestimación del primer motivo que insiste en que la calificación que corresponde a la relación enjuiciada es la de contrato de transporte.



En realidad dicho contrato de transporte, reiterando lo ya dicho, sólo existe entre la empresa y el cliente mas no entre la demandada y el mensajero, mero ejecutor material del transporte mediante, fundamentalmente, su trabajo personal, aunque para ello se valga de un medio material propio.

No cabe desconocer la existencia de un importante número de sentencias de esta Sala reconociendo que hay contrato de transporte cuando quien presta el servicio utiliza medios propios (entre otras pueden citarse las sentencias de 18 de febrero de 1969, 22 de octubre de 1983, 20 de septiembre de 1984, 29 de octubre de 1985 y 26 de enero de 1986), aunque no exista la unanimidad que afirma el recurrente (ver sentencia de 7 de mayo de 1985), mas tal doctrina tiene como fundamento la apreciación que en ella se hace, como elemento fundamental del contrato, de la aportación no personal de quien presta el servicio, que trata mediante el mismo de obtener un rendimiento a una importante inversión económica, generalmente un camión de transporte o reparto, cuando en el supuesto debatido -bien distinto- el medio utilizado, por su inferior coste inicial y de mantenimiento y difusión de uso, no es más que un elemento auxiliar, secundario, de la actividad personal, sin que en modo alguno tenga por fin el contrato su explotación económica, actividad personal que no es algo que en la empresa demandada tenga naturaleza subsidiaria en relación a otra principal, sino que constituye su fundamental objeto social, de tal modo que esos factores, carácter secundario de la aportación no personal del trabajador, y constituir el trabajo de éste, la actividad principal, la razón de ser de la empresa, impiden aplicar aquella doctrina a la realidad social, de reciente aparición en un uso generalizado, que por primera vez se examina por esta Sala. Por otra parte no es infrecuente en la actualidad que se prevea en un contrato de trabajo, cuando el trabajador ha de realizar desplazamientos con habitualidad, la utilización por el mismo de un vehículo propio, mediante la adecuada compensación.

Ha de tenerse también en cuenta que cuando en una relación jurídica, contemplada por el derecho civil o mercantil, así en el arrendamiento de servicios o de obra, en el arrendamiento de servicios profesionales o en la venta mercantil a comisión, lleguen a concurrir todas las notas definidoras de la relación laboral, regulada por normas que reconocen derechos mínimos, son éstas de aplicación inexcusable, atrayendo a su ámbito dichas relaciones. Por ello la Sala ha de examinar en cada caso, con independencia de la calificación que las partes otorguen a su relación, la verdadera naturaleza de las prestaciones que integran realmente su contenido, con el fin de que las causas esenciales que dan lugar al derecho de trabajo como regulador y protector de una especial relación de servicio, no queden burladas, que es lo que en este caso sucedería de atenerse a la denominación dada por las partes.

Cuarto: No incurre por tanto la sentencia en las infracciones denunciadas de los artículos 1.1 del Estatuto de los Trabajadores, 1.1 y 1.2 de la Ley de Procedimiento Laboral y 533.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ni tampoco en la del artículo 55.2.4 del Estatuto de los Trabajadores, al estar también fundada ésta en la existencia de incompetencia, por lo que procede la desestimación del recurso y, como consecuencia de ello, la condena de la empresa recurrente a la pérdida de la consignación y depósito constituidos para recurrir a los que se dará el destino legal, y al pago de los honorarios del Letrado de la parte recurrida, que, en su caso, serán determinados por la Sala si hubiere lugar a ello.

FALLO:

Desestimamos el recurso de casación por infracción de ley interpuesto por «Radio Mensajeros, S. A.», contra la sentencia dictada por la Magistratura de Trabajo número 15 de Barcelona con fecha 21 de diciembre de 1984, en autos seguidos a instancia de don Lucio, don Cristobal, don Juan Manuel, don Santiago, don Héctor y don Benedicto, contra la empresa recurrente y el Fondo de Garantía Salarial, sobre despido; con pérdida de la consignación y depósito constituidos para recurrir, a los que se dará el destino legal, y el pago de honorarios del Letrado de la parte recurrida que, en su caso, serán determinados por la Sala si hubiere lugar a ello.

Devuélvanse los autos a la Magistratura de procedencia con certificación de esta sentencia y carta-orden.

ASI por esta nuestra sentencia que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-Enrique Ruiz Vadillo.- Francisco Tuero Bertrand.-Juan Antonio del Riego Fernández.-Rubricados.

Publicación: Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. Juan Antonio del Riego Fernández, celebrando audiencia pública en la Sala de lo Social del Tribunal Supremo el día de la fecha, de lo que como Secretario certifico.-Madrid, a veintiséis de febrero de mil novecientos ochenta y seis.-Emilio Parrilla.-Rubricado.

Y para que conste, y remitir a su procedencia, expido y firmo la presente en Madrid.