



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

0N0679767

Nº 3567/90-1ª

A.G

Ilmo. Sr. D. Luis Fernando Roa Rico :
Presidente. : En Madrid a veintiocho de
Ilmo. Sr. D. Juan Antonio Linares Lorente : febrero de mil novecientos
Ilmo. Sr. D. Andres Martinez Hidalgo de Torral: noventa.y uno.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, compuesta
por los Ilmos. señores citados al margen,

EN NOMBRE DEL REY

Ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

en el recurso de suplicación núm. 3567/90-1ª interpuestos por Ayuntamiento
de Madrid y otra representados por Luis Fernando Granados Bravo contra la
resolución dictada por la Magistratura de Trabajo (hoy Juzgado de lo
Social) número uno de Madrid ,de fecha cuatro de junio de mil novecientos
noventa y siendo recurrido Antonio Zapata Olea y otros representados por
Nicolas Sartorius de Bohorques .Ha actuado como Ponente el Ilmo. Sr.
D. Andres Martinez Hidalgo de Torralba.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: En la Magistratura de Trabajo de referencia (hoy
Juzgado de lo Social), tuvieron entrada demanda suscrita por Antonio Zapata

Olea y otros contra Ayuntamiento de Madrid y otro en reclamación sobre derechos en las que solicitaban se dictase sentencia en los términos que figuran en el suplico de las mismas. Admitidas las demandas a trámite y celebrado el juicio, se dictó sentencia con fecha cuatro de junio de mil novecientos noventa en los términos que figuran en el fallo de dicha resolución.

SEGUNDO: En dicha sentencia y como Hechos Probados se declaraban los siguientes:

Primero .Que 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 1-4-86 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 ¢ mensuales sin prorrata de pagas extras.Segundo.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.Tercero.En la actualidad han cesado en sus servicios en la Empresa Municipal de Transportes los Sres. : D.Angel Guerrero ,D. Francisco Javier Agudo,D. Jose L. Barranco , D.Angel Belmonte,D. Jorge Benito ,D.Emilio Blanco , D.Jose Cambra,D. Vicente Camino , D.Raúl Cuartero , D. Juan Carlos Mateos , D. Tomás E. Chillón , D. Victor Gonzalez , D. Alberto Gutierrez , D. Jose Javier Irigaray ,D. Jose Dionisio Jimenez,D.Juan Carlos Ocaña Sas,D. Jose Emilio Navarro ,D.Manuel Miscal Paredes ,D. Juan Carlos Velasco , D. Antonio Zapata , D. Juan Pedro Ruiz y D. Jose Guerrero Gutierrez. Cuarto. La Ordenanza Municipal de Vigilantes Nocturnos publicada en el Boletín del Ayuntamiento de Madrid 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 , el día 12 , el incremento de su retribución de la cantidad abonada a la Seguridad Social y en el 17 la financiación del servicio por cuenta de los proponentes.

TERCERO: Contra dicha sentencia interpuso recurso de suplicación la parte demandada siendo impugnado de contrario. Elevados los autos a esta Sala de lo Social, se dispuso el pase de los mismos a Ponente para su examen y resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.Las pretensiones de los actores relativos a que se declare que la relación que les vincula con el Ayuntamiento de Madrid es de naturaleza laboral y de caracter indefinido y se les reconozca el derecho a una antigüedad desde el día que especifican , a categoría de vigilante

nocturno y al salario que especifican , son estimadas en la sentencia recurrida contra la que se alza el recurso , que con amparo procesal en el artículo 152 de la Ley de Procedimiento Laboral instrumenta como motivos , , uno de ellos para la revisión de los hechos probados de dicha resolución -nº 2 del referido precepto- , el resto para el examen del derecho aplicado en la sentencia recurrida-nº 1 de la aludida norma-

Segundo. El motivo referente a la revisión de los hechos declarados probados en la sentencia, pretende la adición de un hecho probado del tenor que se expresa en el mismo y como quiera que el contenido del nuevo ordinal se encuentra ya reflejado en los hechos declarados probados nº 1 y 2 , es claro que el motivo no puede prosperar.

Tercero. De los cuatro restantes motivos, dedicados al examen del derecho aplicado en la sentencia de instancia cuestionan los dos primeros , la competencia del Orden Social del Derecho para el convencimiento de la acción entablada , denunciando , respectivamente , inaplicación del artículo 94 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , e infracción del artículo 1.3 a) del Estatuto de los Trabajadores , y dado que por esta Sala en sentencia de 26 de marzo de 1.990 , se declaró la competencia de esta jurisdicción para decidir sobre la cuestión controvertida y anula la sentencia dictada en la instancia para que por el Juzgador" a quo " se dicte nueva sentencia en la que resuelva sobre las cuestiones planteadas , siendo la resolución recurrida la dictada en cumplimiento de la aludida sentencia de esta Sala .Es por lo que ambos motivos no pueden prosperar . Y como quiera que la inaplicación del artículo 544 de la Ley de Enjuiciamiento civil en relación con el artículo 76 de la Ley de Procedimiento Laboral que se acusa en el tercer motivo del recurso al producirse , según se aduce en el motivo , cosa juzgada respecto a los demandantes , que se invocan en el mismo, Constituye del definitivo , un hecho nuevo al no haberse alegado en la instancia la excepción de cosa juzgada , es claro que el tercer motivo del recurso tiene que decaer, y si no son de aplicación al supuesto enjuiciado los artículos 23.2 y 103 de la Constitución Española , en relación con los artículos 91.2 y 103 de la Ley 7/1985 de 2 de abril regulador de las Bases de Régimen Local y 19 de la Ley 30/84 de 2 de agosto sobre Medidas para la Reforma de la Función Pública y en relación con los dispuesto en el artículo 128.1 y 177.1 del Real Decreto Legislativo 781/86 de 18 de abril por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes , en materia de Regimen Local , y aunque la referida normativa impide que se cubran los puestos de trabajo públicos de forma definitiva y sin aplicación de los criterios de publicidad y objetividad- sentencia de esta Sala entre otras muchas de 13 de noviembre de 1989 -, .Es lo cierto que las limitaciones apuntadas no se dan en el supuesto sometido a la

decisión de la Sala por que declarándose probado - ordinal primero del relato fáctico - que los actores Antonio Zapata Olea y otros en virtud de la habilitación conferida por el Excmo .Ayuntamiento de Madrid , desde el día 1/4/66y tras superar la oportuna prueba selectiva en cumplimiento de la convocatoria publicada el 6-10-85. Inalterada por tanto la versión judicial , del caso , el último motivo tiene que fracasar por que falla el soporte fáctico inicial e indispensable para el juego de los preceptos que pudieran conducir al éxito del mismo .

Por lo expuesto previa desestimación del recurso , procede confirmar la sentencia impugnada.

FALLAMOS

.Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por Ayuntamiento de Madrid y otro , frente a la sentencia dictada por la Magistratura de Trabajo(hoy Juzgado de lo Social) número uno de Madrid a virtud de demanda formulada por Antonio Zapata olea y otros contra Ayuntamiento de Madrid y otro en reclamación sobre derechos , y en consecuencia debemos confirmar y confirmamos la sentencia recurrida.

Notifiquese a la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Madrid asimismo notifiquese a las partes por conducto del Juzgado de lo Social de procedencia y librese certificación de la misma para su incorporación al rollo de esta Sala.

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

