



Roj: **STSJ M 13332/2013 - ECLI:ES:TSJM:2013:13332**

Id Cendoj: **28079340062013100730**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **28/10/2013**

Nº de Recurso: **1494/2013**

Nº de Resolución: **742/2013**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **ENRIQUE JUANES FRAGA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID

SALA DE LO SOCIAL SECCION: 6

MADRID

C/ GENERAL MARTINEZ CAMPOS, NUM. 27

Tfno. : 91.493.19.46

N.I.G.: 28000 4 0000621 /2001

40126

ROLLO Nº: RSU 1494/2013

TIPO DE PROCEDIMIENTO: RECURSO SUPPLICACIÓN

MATERIA: DESPIDO

Jzdo. Origen: JDO. DE LO SOCIAL N. 8 de , MADRID

Autos de Origen: DEMANDA 1147/12

RECURRENTE/S: Severiano

RECURRIDO/S: INSTITUTO NACIONAL DE LAS ARTES ESCENICAS Y DE LA MUSICA

SALA DE LO SOCIAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE MADRID

En MADRID a veintiocho de Octubre de dos mil trece

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 742

En el recurso de suplicación nº **1494/13** interpuesto por el Letrado Dª MARIA ISABEL LOBERA MERCADO en nombre y representación de Dº **Severiano** , contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº **8** de los de MADRID, de fecha **24-4-13** , ha sido Ponente el Ilmo. Sr. **D. ENRIQUE JUANES FRAGA.**

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- Que según consta en los autos nº 1147/2012 del Juzgado de lo Social nº 8 de los de Madrid, se presentó demanda por Dº Severiano contra **INSTITUTO NACIONAL DE LAS ARTES ESCENICAS Y DE LA MUSICA** en reclamación de **DESPIDO**, y que en su día se celebró el acto de la vista, habiéndose dictado sentencia en **24-4-13** cuyo fallo es del tenor literal siguiente:

"Que desestimando la demanda por despido, interpuesta por D. Severiano, vengo a absolver al INAEM de las prestaciones deducidas en su contra".

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

PRIMERO.- D. Severiano con nº de DNI NUM000, ha prestado servicios para el INAEM desde el 1.9.00, con la categoría de bailarín del cuerpo de baile del Ballet Nacional de España, percibiendo un salario medio en el primer semestre de 2012 de 2.194,40 E, con una jornada, en sede, de 32,30 horas semanales y, en gira, de 35 horas semanales.

SEGUNDO.- Las partes han suscrito, al amparo del RED 1435/1985, los contratos, que constan y se dan por reproducidos, con la siguiente duración:

- 1.- Por el período 1 de septiembre de 2000 al 31 de agosto de 2001.*
- 2.- Por el período 4 de septiembre de 2003 al 31 de agosto de 2004.*
- 3.- Por el período 1 de septiembre de 2004 al 31 de diciembre de 2004.*
- 4.- Por el período 1 de enero de 2005 al 31 de agosto de 2005.*
- 5.- Por el período 1 de septiembre de 2005 al 31 de agosto de 2006.*
- 6.- Por el período 1 de septiembre de 2006 al 31 de agosto de 2007.*
- 7.- Por el período 1 de septiembre de 2007 al 31 de agosto de 2009.*
- 8.- Por el período 1 de septiembre de 2008 al 31 de agosto de 2010 (superpuesto con el anterior).*
- 9.- Por el período 1 de septiembre de 2010 al 31 de agosto de 2012.*

TERCERO.- El 4.7.12 se le notificó preaviso, por terminación de contrato con efectos del 31.8.12.

CUARTO.- Consta en autos la Orden CUL/3065/2010 de 23 de noviembre por la que se aprueba el Estatuto del Ballet Nacional de España.

QUINTO.- Es de aplicación el III Convenio Unico para el personal laboral al servicio de la Administración del Estado, con las peculiaridades establecidas en la Disposición Transitoria Septima.

SEXTO.- El demandante no ostenta, ni ha ostentado en el último cargo, cargo representativo o sindical.

SEPTIMO.- Se agotó la vía previa.

TERCERO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de suplicación por la parte demandante, 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 23-10-13.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Recurre en suplicación el demandante contra la sentencia de instancia, que ha desestimado su demanda de despido absolviendo al INSTITUTO NACIONAL DE LAS ARTES ESCÉNICAS Y DE LA MÚSICA, que ha impugnado el recurso.

Los dos primeros motivos se formulan al amparo del art. 193.b) de la LRJS, solicitándose en el motivo inicial que se introduzca un nuevo hecho probado del siguiente tenor literal:

"El demandante es contratado inicialmente, tras superación de pruebas de audición pública, para la categoría de Bailarín Cuerpo de Baile, el día 1 de Septiembre de 2000 y para el período de contratación 1 de septiembre de 2000 a 31 de Agosto de 2011. Sin solución de continuidad suscribe hasta un total de 9 contratos, todos ellos excepto el último por un año de duración, sin expresar causa alguna de temporalidad. El último de los contratos suscritos, es el único de carácter bianual, e igualmente el único en el que se hace constar que es un contrato por temporada (las de 2010/2011 y 2011/2012). En todos ellos, según su cláusula primera se contrata al demandante para la prestación de servicios, propios de dicha actividad artística, en las actividades de repertorio del Ballet nacional de España, e igualmente en todos ellos según su cláusula tercera se establece que en lo no previsto en



el contrato será de aplicación preferente el Real Decreto 1435/85 de 1 de Agosto, así como la normativa laboral de general aplicación y la normativa convencional vigente para los Ballets adscritos al INAEM".

La sentencia ya recoge en su hecho probado 2º todos los contratos temporales suscritos por el actor, y aunque el texto propuesto es más detallado, no encierra ninguna precisión que sea susceptible de influir en el resultado del litigio. En efecto, el dato de que el actor solamente realizase una prueba de selección con ocasión de su primera contratación no tiene por qué implicar que los sucesivos contratos configuren una relación laboral indefinida, como más adelante se razonará, por lo que el motivo se desestima.

En cuanto al segundo motivo (denominado III en el recurso), podría tratarse de una confusión del recurrente con otro asunto, ya que se afirma impugnar el hecho probado 5º y se cita entrecomillado un texto afirmando que se reproduce aquel hecho, pero lo cierto es que no tiene ningún parecido con el verdadero hecho probado 5º de la sentencia. Por otro lado el recurrente se limita a citar los números de determinados documentos pero sin exponer su contenido ni mostrar su idoneidad para poner de manifiesto un error evidente del juzgador, y lo cierto es que los documentos citados - folios 124-134 y 139 - no guardan relación alguna con el texto que como redacción alternativa se propone. Por todo ello se desestima el motivo.

SEGUNDO.- En el tercer motivo (epígrafe IV en el recurso), al amparo del art. 193.c) de la LRJS , se alega infracción por aplicación indebida de los arts. 1 y 8 del RD 1435/85 de 1 de agosto en relación con el art. 1 de la O/CUL/3065/2010 de 23 de noviembre por la que se aprueba el Estatuto del Ballet Nacional de España, y el art. 15.3 del Estatuto de los Trabajadores .

Sostiene el recurso, en síntesis, que la relación laboral de las partes no es la especial de artistas, sino común u ordinaria, alegando que el demandante, bailarín del Ballet Nacional de España, no se limita a realizar las actuaciones artísticas y ensayos, que son solo una pequeña parte de su dedicación profesional, sino que además debe cumplir una jornada de trabajo, recibiendo clases de distintas disciplinas y manteniendo el repertorio íntegro aunque no se vaya a representar en público, cuestionando que el INAEM pueda ser considerado como "un organizador de espectáculos públicos o empresario".

Consta en los hechos probados que el actor ha venido prestando servicios para el INAEM desde el 1-9-00, suscribiendo contratos de duración temporal en los que se pacta que se le contrata como Bailarín del Cuerpo de Baile del Ballet Nacional de España, y se estipula que en todo lo no previsto en el contrato será de aplicación preferente el RD 1435/85 de 1 de agosto así como la normativa laboral de general aplicación y la normativa convencional vigente para el Ballet Nacional de España. Respecto de los días concretos de actuación que señala el recurrente para cada uno de los años 2009 a 2012, no pueden tenerse por acreditados pues habría sido preciso incluir tal dato por el cauce del art. 193.b) LRJS en lugar de alegarlo en un motivo de infracción jurídica.

En cualquier caso, en todo momento la actividad desempeñada por el actor es de índole artística, encuadrable en la relación laboral especial de artistas en espectáculos públicos, regulada en el art.2.1.e) del ET y en el RD.1435/85. El art.5 del citado Real Decreto establece que el contrato podrá celebrarse por una duración indefinida o determinada, y que el contrato de duración determinada podrá ser para una o varias actuaciones, por un tiempo cierto, por una temporada o por el tiempo que una obra permanezca en cartel, pudiendo acordarse prórrogas sucesivas de los contratos de duración determinada, salvo que se incurriese en fraude de ley.

El Tribunal Supremo viene interpretando este precepto en el sentido de que en la relación laboral de los artistas cabe pactar la temporalidad del contrato como regla general, al contrario de lo que ocurre en la relación laboral común, y así en la sentencia de 24.7.96 , seguida por la de 17.10.96 , ambas sobre los bailarines del Ballet Nacional, ha declarado:

"Es indudable que la prestación de servicios de los actores encaja perfectamente en el ámbito de aplicación de la relación laboral especial de los artistas en espectáculos públicos regulada en el art. 1, núm. 1, 2 y 3 RD 1435/85 de 1 agosto por concurrir las circunstancias previstas en el mismo. Sin que se oponga a tal consideración lo establecido en el Convenio Colectivo de empresa citado por los recurrentes ya que su art. 1 precisa que será de aplicación "a las relaciones laborales comprendidas en el art. 1,1 ET "; pero no excluye, ni podría hacerlo, la aplicación de otra norma legal reguladora de una relación especial dictada al amparo del art. 2 del mismo texto legal .

Por otra parte, hay que resaltar que esta Sala en su S 23 febrero 1991, después de examinar en profundidad el citado RD 1435/85 declaró que este texto admite la temporalidad con gran amplitud, para una o varias actuaciones determinadas, por un tiempo cierto, por una temporada o por el tiempo que una obra permanezca en cartel; temporalidad que no exige motivación de la causa que la determine cuando el contrato se concierte a tenor de los dos primeros supuestos mencionados, como ha ocurrido en el presente caso."



La citada sentencia de 23.2.91 declaró:

"Siendo claro, por otra parte, que en la presente relación laboral especial, dado el contexto del art. 5.1, no es factible invocar la jurisprudencia de esta Sala referida a la existencia de fraude de ley en la contratación sucesiva en cadena como supuesto incluido en el art. 15.7 ET, ya que esta doctrina solo es aplicable en el campo de la relación laboral común y ordinaria de carácter estructural, no de carácter coyuntural: y en el caso de relaciones laborales especiales - art. 2.c) y disp. adic. 2ª ET -, hay que estar a lo dispuesto en la norma específica que la regula con preferencia a la normativa general del Estatuto de los trabajadores; en tal sentido, el art. 12 del real decreto citado establece que el Estatuto de los trabajadores, y demás normas laborales de carácter especial, solamente tendrán carácter supletorio respecto a lo no regulado en el mismo."

Esta Sala ha resuelto de conformidad con tal doctrina en sentencias de 20-1-00 rec. 5658/99, 14-9-01 rec. 3061/01, 18-7-05 (rec. 2583/05) y 11-9-06 (rec. 2077/2006), sobre bailarines del INAEM y sobre cantantes de coro contratados por el Ente Público RTVE. Y en la de fecha 9-2-11 (rec. 4033/10) se declaró, en relación con el contrato de un barítono con el INAEM para prestar servicios en el Teatro de la Zarzuela, lo siguiente: *"la naturaleza de los servicios contratados, sin que conste que se hayan prestado otros distintos, se ajusta al concepto de actividad artística y con independencia que pudiera considerarse que la demandada tiene un objeto más amplio que la propia organización de espectáculos públicos. Por tanto la relación que media entre las partes no es de naturaleza ordinaria, sino especial de los artistas de espectáculos públicos."*

En definitiva, la duda sobre la inclusión de los bailarines del Ballet Nacional contratados por el INAEM en la relación laboral especial de artistas en espectáculos públicos, y en otros casos similares, ha sido ya resuelta por el Tribunal Supremo (y también por esta Sala) en el sentido de que tal prestación de servicios *"encaja perfectamente"* (tal es la expresión que utiliza el TS) en el marco de dicha relación especial.

Por otra parte no puede compartirse la tesis que apunta el recurrente de que la única actividad del artista sea la representación escénica ante el público, pues los arts. 6.3 y 8.1 del RD 1435/85 ponen de manifiesto que, dentro del derecho del artista a la ocupación efectiva, la actividad laboral y la jornada del artista también incluye ensayos y otras actividades preparatorias para el ejercicio de la actividad artística como también la grabación de actuaciones. Por tanto, estas otras actividades no desdibujan la naturaleza artística de la prestación de servicios, sino que la confirman.

En la sentencia del TS de 26-11-12 rec. 4114/11 se ha declarado lo siguiente:

"La cuestión planteada, aunque no fue el objeto de la sentencia de esta Sala de 15 de enero de 2008 (Rcud. 3643/2010) se resuelve siguiendo la doctrina sentada por ella y por las sentencias de este Tribunal de 15 de julio de 2004 (Rcud. 4443/2003) y 17 de mayo de 2005 (Rcud. 2700/2004) que cita. La doctrina general sentada por estas sentencias en materia de duración de los contratos de trabajo de los artistas puede resumirse señalando que la relación laboral especial de estos profesionales se regula, preferentemente, por el R.D. 1435/1985 y supletoriamente por el Estatuto de los Trabajadores; que la normativa especial admite la contratación temporal como regla general y que los contratos de duración determinada (temporales) pueden ser para una o varias actuaciones, por un tiempo cierto, por una temporada o por el tiempo que una obra permanezca en cartel, modalidades de contratación que establece el art. 5-1 del R.D. 1435/85, que son compatibles con la de fijo-discontinuo que regula el nº 2 del citado artículo. Finalmente, en cuanto aquí interesa la sentencia de 15 de enero de 2008 añade: "Como ya se ha explicado, el art. 5-1 del Real Decreto 1435/1985 admite cuatro variantes o modalidades de contrato temporal, a saber: a).- "para una o varias representaciones"; b).- "por un tiempo cierto"; c).- "por una temporada"; y d).- "por el tiempo que una obra permanezca en cartel"."

"En primer lugar se destaca que si este precepto admite explícitamente el contrato temporal "por una temporada", lo lógico es deducir que esta específica modalidad es perfectamente aplicable a aquellas representaciones artísticas o espectáculos que duren varias temporadas, pudiendo por ende en tales casos reducirse la duración del contrato de trabajo a una sola de esas temporadas, aunque el espectáculo perdure una o varias temporadas más. Y este dato hace lucir con toda nitidez que, para la norma que se comenta, el simple hecho de que una obra o espectáculo se repita durante varias temporadas, no le otorga el carácter de trabajo fijo discontinuo". "De acuerdo con el texto de este precepto, es claro que si una determinada representación se mantiene varias temporadas, incluso muchas, para que el artista tenga derecho a que su contrato siga vigente en todas esas temporadas, es necesario utilizar al concertar tal contrato la modalidad recoge en el apartado d) anterior, es decir, se tiene que establecer en él que su duración será la del "tiempo que la obra permanezca en cartel". Esta prescripción del art. 5-1 da una razón más evidenciadora del error de la tesis que mantiene la sentencia recurrida, pues hace lucir que la mera pervivencia de una misma obra durante varias temporadas no otorga derecho alguno a los artistas que intervienen en ella; para que estos tengan derecho a que su contrato dure lo que dura la obra o espectáculo de que se trate, es obligado que tal contrato haya sido concertado bajo la citada modalidad que se recogió en el apartado d) anterior".



"Es evidente que las partes que pactan el contrato de trabajo de un artista son totalmente libres para elegir, entre las cuatro variantes o modalidades de temporalidad que señala el art. 5-1, la que les parezca más conveniente, sin que las condiciones y características de tal contrato impongan ningún límite ni restricción a esa libertad. Por ello lo que las partes expresen en el contrato, acomodándose a lo que dispone el tan repetido art. 5-1, será la regla esencial determinante de la duración del mismo".

Por su parte la sentencia del TS de 17-5-05 ha declarado lo siguiente:

"(...) en un ámbito laboral especial como el que regula el R.D. 1.435/85, no es posible desconocer el legítimo derecho del organizador de espectáculos, cuyo éxito económico, y por ende su supervivencia, dependen de la asistencia y buena acogida del público, a intentar mejorarlos y renovarlos permanentemente, -esa es la finalidad de los "castings" que la empresa realizó de cara a la nueva temporada- para imponerle la contratación continuada de artistas que pueden ser un obstáculo para conseguir esos objetivos."

De la jurisprudencia transcrita puede desprenderse que la relación laboral del actor, bailarín del INAEM que desarrolla su actividad en el Ballet Nacional, queda encuadrada en la relación laboral especial de artistas regulada por el RD 1435/85, y que los contratos temporales celebrados por tiempo cierto son válidos y eficaces, pues en esta clase de relación el ordenamiento jurídico ha optado por esta solución legal dando al empresario libertad para la configuración temporal de la relación, sin que sea aplicable la jurisprudencia sobre el fraude de ley en los contratos temporales. Esta libertad de contratación con amplia admisión de la contratación temporal no tiene por qué desaparecer por el hecho de que el INAEM y el Ballet Nacional sean instituciones públicas con vocación de permanencia en su labor de difusión cultural. En fin, se ha de tener presente que en los supuestos examinados por las sentencias del TS de 24-7-96 y 17-10-96, sobre bailarines del INAEM, también hubo una dilatada reiteración de contratos por tiempo cierto sin interrupción (de 15-8-97 a 31-12-93, de septiembre 1989 a 31-12-93).

En definitiva, las conclusiones que obtenemos de lo razonado hasta aquí son las siguientes: la relación laboral del actor es la especial de artistas y no la común u ordinaria; dentro de la relación especial referida cabe la contratación temporal por tiempo cierto y por temporada, como la realizada en el caso presente; tal contratación temporal se rige por sus propias reglas con amplia admisión de la temporalidad, que impide apreciar el fraude de ley en la reiteración de contratos; por tanto los contratos realizados son válidos a pesar de su reiteración.

Por ello se desestima el motivo.

TERCERO.- En el cuarto motivo (V en el recurso), al amparo del art. 193.c) de la LRJS, se alega infracción por inaplicación del art. 5.1 y 2 del RD 1435/85 de 1 de agosto para el supuesto de que no fuera estimado el anterior motivo, en relación con el art. 15.5 del Estatuto de los Trabajadores. Se sostiene que el demandante había completado el período de 24 meses seguidos de prestación de servicios con sucesivos contratos temporales con anterioridad a la suspensión del precepto último citado.

En este motivo, de manera escueta pero suficiente, se plantea una cuestión no abordada por la jurisprudencia ni por la doctrina de suplicación a que nos hemos referido con anterioridad, cual es la aplicación de la regla limitativa de la temporalidad contenida en el art. 15.5 del ET a la relación laboral especial de artistas.

Cabría en principio negar tal posibilidad con base en que el art. 12.1 del RD 1435/85 establece que en lo no regulado por el presente Real Decreto será de aplicación el Estatuto de los Trabajadores y las demás normas laborales de general aplicación en cuanto sean compatibles con la naturaleza especial de la relación laboral de los artistas en espectáculos públicos; y siendo esencial la regla general de la libertad de contratación temporal en esta relación especial, podría entenderse que ello no resulta compatible con la adquisición de fijeza por el transcurso de 24 meses.

Sin embargo no puede omitirse que la regulación del art. 15.5 ET constituye la incorporación a la legislación española de la Directiva 1999/70/CE, del Consejo, de 29 de junio, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, efectuada en una primera versión por la ley 12/2001, tal como recuerda la sentencia del TS de 24-5-11 (rec. 2524/2010) en los siguientes términos:

"2.- La cuestión ha sido resuelta por esta Sala, en SSTs/IV 19-julio-2010 (rcud 3655/2009), 9-diciembre-2010 (rcud 321/2010), 15-febrero-2011 (rcud 1804/2010) y 19-abril-2011 (rcud 2013/2010), a cuya doctrina debemos atenernos por elementales razones de seguridad jurídica y por no apreciarse datos nuevos que supongan un cambio jurisprudencial.

3.- En la primera de las sentencias citadas, asumido en las restantes, se contienen los siguientes razonamientos:"Como es sabido, su origen -del artículo 15.5 ET- se encuentra en la Ley 12/2001, de Medidas urgentes de Reforma del Mercado de Trabajo para el incremento del empleo y la mejora de su calidad, en cuya



exposición de motivos se dice que la nueva regulación que se hace de ese precepto se lleva a cabo incorporando al ordenamiento interno la Directiva 1999/70/CE, del Consejo, de 29 de junio..., relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada. La redacción primera de ese número 5, era la siguiente: 5. Los convenios colectivos podrán establecer requisitos dirigidos a prevenir los abusos en la utilización sucesiva de la contratación temporal.- Tan escasa regulación de lo que se pretendía fuese instrumento eficaz de cumplimiento del referido Acuerdo Marco suscrito entre las organizaciones interprofesionales de carácter general, la Unión de confederaciones de la industria de la Europea (UNICE), el Centro Europeo de la empresa Pública (CEEP) y la Confederación europea de Sindicatos (CES), se discutió en su momento si cumplía con las previsiones de la cláusula quinta del referido Acuerdo Marco que asume la Directiva".

4.- Añaden las referidas sentencias "Polémica doctrinal que fue zanjada con la entrada en vigor del Real Decreto Ley 5/2006, de 9 de junio, para la mejora del crecimiento y del empleo, que fue publicado en el BOE 141/2006, de 14 de junio, y en cuyo artículo dos se daba nueva redacción al apartado 5 del art. 15 del ET, en los siguientes términos: 5. Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados 2 y 3 de este artículo, los trabajadores que en un periodo de treinta meses hubieran estado contratados durante un plazo superior a veinticuatro meses, con o sin solución de continuidad, para el mismo puesto de trabajo con la misma empresa, mediante dos o más contratos temporales, sea directamente o a través de su puesta a disposición por empresas de trabajo temporal, con las mismas o diferentes modalidades contractuales de duración determinada, adquirirán la condición de trabajadores fijos.- Atendiendo a las peculiaridades de cada actividad y a las características del puesto de trabajo, la negociación colectiva establecerá requisitos dirigidos a prevenir la utilización abusiva de contratos de duración determinada con distintos trabajadores para desempeñar el mismo puesto de trabajo cubierto anteriormente con contratos de ese carácter, con o sin solución de continuidad, incluidos los contratos de puesta a disposición realizados con empresas de trabajo temporal.- Lo dispuesto en este apartado no será de aplicación a la utilización de los contratos formativos, de relevo e interinidad".

A tenor de lo establecido en el art. 2 de la Directiva citada, Los Estados miembros debían poner en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva, y en la cláusula 5 del Acuerdo anexo se concretaban tales medidas de la forma siguiente:

"Medidas destinadas a evitar la utilización abusiva (cláusula 5)

1. A efectos de prevenir los abusos como consecuencia de la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada los Estados miembros, previa consulta con los interlocutores sociales y conforme a la legislación, los acuerdos colectivos y las prácticas nacionales, y/o los interlocutores sociales, cuando no existan medidas legales equivalentes para prevenir los abusos, introducirán de forma que se tengan en cuenta las necesidades de los distintos sectores y/o categorías de trabajadores, una o varias de las siguientes medidas:

- a) razones objetivas que justifiquen la renovación de tales contratos o relaciones laborales;
- b) la duración máxima total de los sucesivos contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada;
- c) el número de renovaciones de tales contratos o relaciones laborales.

2. Los Estados miembros, previa consulta a los interlocutores sociales, y/o los interlocutores sociales, cuando resulte sea necesario, determinarán en qué condiciones los contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada:

- a) se considerarán «sucesivos»;
- b) se considerarán celebrados por tiempo indefinido."

Respecto a la aplicabilidad de la Directiva a los contratos temporales celebrados con los artistas, no cabe albergar dudas pese a la singularidad de la actividad artística, si tenemos en cuenta el amplio concepto de trabajador que rige en el Derecho comunitario (sentencia del TJUE Pleno, S 26-2-1992, nº C-357/1989) y la inexistencia de reservas o excepciones en este aspecto en la propia Directiva 1999/70. En efecto, en su cláusula 3.1 se define al «trabajador con contrato de duración determinada» como "el trabajador con un contrato de trabajo o una relación laboral concertados directamente entre un empresario y un trabajador, en los que el final del contrato de trabajo o de la relación laboral viene determinado por condiciones objetivas tales como una fecha concreta, la realización de una obra o servicio determinado o la producción de un hecho o acontecimiento determinado". Únicamente se permite (cláusula 2.2) que los Estados excluyan "a) las relaciones de formación profesional inicial y de aprendizaje; b) los contratos o las relaciones de trabajo concluidas en el marco de un programa específico de formación, inserción y reconversión profesionales, de naturaleza pública o sostenido por los poderes públicos."



Tampoco el art. 15.5 del ET ha introducido modalización alguna de su contenido en relación con las singularidades que sin duda concurren en la relación laboral especial de artistas, pues solamente se excluyen, de conformidad con la Directiva, los contratos formativos, de relevo o de interinidad. Por todo ello hay que entender que esta regulación, que constituye la forma de trasposición al ordenamiento interno de la repetida Directiva, y que viene a establecer un criterio objetivo de limitación de contratos temporales a un tope máximo sin necesidad de que haya que apreciar circunstancias indiciarias de abuso ni menos de fraude de ley, debe aplicarse a los contratos temporales de los artistas, ya que de otra manera se llegaría al resultado inadmisibles de que el Estado español no habría dado cumplimiento a la Directiva en cuanto a estos trabajadores temporales.

Por último se ha de señalar que dadas las fechas de las contrataciones el demandante ya tenía cumplido en exceso el plazo de 24 meses desde el contrato vigente el 15-6-06 antes de la suspensión de efectos del art. 15.5 del ET llevada a cabo por el art. 5 del RD-ley 10/11 de 26 agosto (BOE 30).

En consecuencia se ha de estimar el motivo y declarar la improcedencia del despido, El salario diario es de $2.194,40 \times 12 : 365 = 72,14$ €. La indemnización se calcula conforme a la disposición transitoria 5ª de la ley 3/12, a razón de 45 días por año desde 1-9-00 hasta el 11-2-12 y de 33 días por año desde 12-2-12 hasta 31-8-12. Por ello le corresponden al actor salvo error 517,5 días por el primer período más 16,5 días por el segundo, un total de 534 días que multiplicados por el salario diario de 72,14 arroja una indemnización de 38.522,76 €.

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

FALLAMOS:

Que, estimando el recurso interpuesto por Dº Severiano contra sentencia de fecha 24-4-13 del Juzgado de lo Social nº 8 de Madrid, en autos 1147/12 seguidos en virtud de demanda formulada por la parte recurrente contra INSTITUTO NACIONAL DE LAS ARTES ESCENICAS Y DE LA MUSICA sobre despido, debemos revocar y revocamos la sentencia de instancia, y en su virtud estimamos la demanda y declaramos la improcedencia del despido del actor, y condenamos a INSTITUTO NACIONAL DE LAS ARTES ESCÉNICAS Y DE LA MÚSICA a que, a su opción, abone al actor una indemnización de 38.522,76 € o lo readmita en las mismas condiciones y en este último caso le abone los salarios de tramitación desde la fecha del despido hasta la notificación de esta sentencia con descuento en su caso de los salarios percibidos en virtud de nueva colocación, lo que podrá determinarse en ejecución de sentencia. Todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 57 del Estatuto de los Trabajadores.

La opción se realizará en plazo de cinco días hábiles sin esperar a la firmeza de esta sentencia, a partir de su notificación, ante esta Sala, en la forma regulada en el art. 110.3 de la LRJS.

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, pudiéndose sustituir esta última consignación por el aseguramiento mediante aval bancario en el que se hará constar la responsabilidad solidaria del avalista, presentando resguardo acreditativo de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la c/c nº 2870 0000 00 **1494/13** que esta Sección Sexta tiene abierta en el Banco Español de Crédito, oficina 1026 de la Calle Miguel Angel nº 17, 28010 Madrid.

Se advierte, igualmente, a las partes que preparen recurso de casación para la unificación de doctrina contra esta resolución judicial, que, según lo previsto en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, modificado por el RDL 3/13, de 22 de febrero, por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses, con el escrito de interposición del recurso de casación para la unificación de doctrina habrán de presentar justificante de pago de la tasa por el ejercicio de la potestad jurisdiccional a que se refiere dicha norma legal, siempre que no concurra alguna de las causas de exención por razones objetivas o subjetivas a que se refiere la citada norma; tasa que se satisfará mediante autoliquidación según las reglas establecidas por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en la Orden HAP/2662/2012, de 13 de diciembre.

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/la Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ