



Roj: **STSJ M 9063/2002 - ECLI:ES:TSJM:2002:9063**

Id Cendoj: **28079340062002100341**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **6**

Fecha: **28/06/2002**

Nº de Recurso: **2152/2002**

Nº de Resolución: **329/2002**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **ENRIQUE JUANES FRAGA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID

SALA DE LO SOCIAL-SECCIÓN 6 (C/ GRAL. MARTINEZ CAMPOS, 27)

N.I.G: 28079 4 0002162 /2002, MODELO: 46050

TIPO Y Nº DE RECURSO: RECURSO SUPPLICACION 2152 /2002

Materia: OTROS DCHOS. LABORALES

Recurrente/s: María Angeles , TELEVISION ESPAÑOLA TVE

Recurrido/a: María Angeles , TELEVISION ESPAÑOLA TVE

JUZGADO DE ORIGEN/AUTOS: JDO. DE LO SOCIAL nº 33 de MADRID DEMANDA 650/2001

Sentencia número: 329

Ilmo. Sr. D.CONRADO DURANTEZ CORRAL

Presidente

Ilmo. Sr. D.ENRIQUE JUANES FRAGA

Ilmo. Sr. D.BENEDICTO CEA AYALA

En MADRID a 28 de Junio de dos mil dos, habiendo visto las presentes actuaciones la Sección 6ª de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los Ilmos

Sres citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución española,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

ha dictado la siguiente

SENTENCIA

En el RECURSO SUPPLICACION 2152 /2002, formalizado por el Letrado D. ANGEL SEBASTIAN MATEO VALERA en nombre y representación de María Angeles y el Letrado, AGUEDA BEJARANO VILLARREAL, en nombre y representación de, TELEVISION ESPAÑOLA, S.A., contra la sentencia de fecha 13.11.01, dictada por el JDO. DE LO SOCIAL nº 33 de MADRID en sus autos número DEMANDA 650 /2001, seguidos a instancia de María Angeles frente a TELEVISION ESPAÑOLA TVE, parte demandada, en reclamación por ORDINARIO, siendo Magistrado-Ponente el Ilmo Sr D.ENRIQUE JUANES FRAGA, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social,



el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

SEGUNDO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos en calidad de expresamente declarados probados:

1.- María Angeles ha prestado servicios para TVE desde el 21.1.00 hasta su cese el 30.6.01. Dicha relación se ha soportado por sucesivos contratos escritos en los que se establecía que TVE contrataba a la demandante como artista para realizar la labor de presentadora entrevistadora en el programa " DIRECCION000 " que se producía en el centro territorial de Cantabria de TVE, actividad por la que la demandante era remunerada con 160.000.- pts mensuales.

2.- La tarea de la actora consistía en la presentación y locución de dicho programa, así como en la realización de entrevistas y participación en la elaboración de los contenidos de las noticias e informaciones que en el mismo se emitían, formando parte del equipo de redacción en el que estaba integrada.

3.- El 8.8.01 la demandante presentó demanda por despido cuyo conocimiento ha correspondido al Juzgado de lo Social 3 autos 585/01, sin que en la actualidad conste la sentencia dictada.

4.- La demandante posee título de licencia en ciencias de la información

5.- Para 2000 el salario correspondiente a un redactor, nivel 2, sería de 246.335.- pts de sueldo base, de corresponderle el plus de disponibilidad ascendería el mismo a 45.342.- pts mensuales y el plus de polivalencia a 29.560.- pts.

Para 2001 el salario base ascendería a 251.262.- pts la disponibilidad a 46.249.- pts y la polivalencia a 30.151.- pts.

6.- Consta celebrado ato de conciliación ante el SMAC.

TERCERO: En dicha sentencia recurrida en suplicación se emitió el siguiente Fallo o parte dispositiva:

"Aprecio que existe litispendencia con relación al procedimiento seguido en el Juzgado de lo Social 3, autos 585/01, acerca de las pretensiones articuladas en demanda relativas a que se declare el carácter común e indefinido de la relación entre las partes y estimo parcialmente la demanda en lo referente al reconocimiento de que la demandante María Angeles durante el período 7/00 a 7/12 ha realizado funciones propias de redactora y locutora presentadora, condenando a TVE, SA a que por este motivo le abone unas diferencias salariales que ascienden a 2.021.799 pts. (1.2.151,26 euros).

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por ambas partes tal recurso fue objeto de impugnación también por ambas partes.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta Sección en fecha 6.5.02, dictándose las correspondientes y subsiguientes decisiones para su tramitación en forma.

SEXTO: Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de los autos al mismo para su conocimiento y estudio, señalándose el día 27.6.02 para los actos de votación y fallo.

SÉPTIMO: En la tramitación del presente recurso de suplicación se han producido las siguientes incidencias: ninguna

A la vista de los anteriores antecedentes de hecho se formulan por esta Sección de Sala los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Ambas partes han recurrido contra la sentencia de instancia, estimatoria parcialmente de la demanda. Comenzando por el recurso de la demandada TVE S.A., su primer motivo se ampara en el art. 191.b) LPL y en él se solicita que se incluya un nuevo hecho probado en el que se declare que la Dirección General de Trabajo anuló un acta de infracción, a la vista del carácter temporal y no fijo de la contratación. La pretensión no puede prosperar por irrelevante, ya que se trataba de un acta sobre la posible infracción de los arts. 21 y 22 del convenio colectivo de la demandada, relativos al procedimiento de ingreso, cuestión que no es objeto de este proceso, además de que las actuaciones de la Inspección de Trabajo no constituyen, según reiterada doctrina, documentos con eficacia revisora en el recurso de suplicación, siendo un elemento probatorio a apreciar por el Magistrado de instancia con arreglo a las disposiciones que las regulan, pero sin excluir la valoración de otros elementos probatorios. Por otra parte, la temporalidad o carácter indefinido ha



quedado fuera del objeto del proceso al haberse declarado la litispendencia respecto de dicha cuestión, sin que la recurrente haya impugnado esta parte del fallo, por todo lo cual se desestima el motivo.

SEGUNDO.- El segundo motivo con el mismo amparo procesal se propone la adición de un nuevo hecho probado con base en el escrito de demanda, por lo que no cabe acceder a lo solicitado al no ser la demanda prueba documental y no poder servir de soporte a la pretensión revisora, la cual por lo demás es también rechazable por irrelevante para la modificación del fallo, pues resulta indiferente para la naturaleza de la relación que la demandante fuera seleccionada a la vista de su curriculum y del resultado de unas pruebas en el centro territorial de Cantabria, lo que determina la desestimación del motivo.

El tercer motivo, también de revisión de hechos, solicita la modificación del segundo de la sentencia. Se solicita en primer lugar la supresión de que el programa " DIRECCION000 " formaba parte de los informativos del centro territorial, mientras que para la recurrente se emitía tras los espacios informativos y se trataba de un programa "magazine" divulgativo y de entretenimiento. Los documentos que cita no son decisivos para decidir si el programa " DIRECCION000 " formaba parte o se emitía tras los informativos, pero esta cuestión es baladí, pues lo que importa, más allá de su clasificación siempre discutible dentro de la programación, es el contenido del espacio y las tareas que en él realizaba la actora. Los documentos citados en el recurso contienen textos que fueron parte de los contenidos del repetido programa, y no hay inconveniente en señalar que se trata de reportajes varios siempre relacionados con la Comunidad Autónoma de Cantabria (naturaleza, monumentos, lugares, actividades, etc.), pero esto no añade nada ni contradice lo ya declarado probado, pues en definitiva siempre se trata de información y divulgación de datos de la realidad de Cantabria. Por otra parte parece que el texto propuesto por la recurrente quiere excluir a la actora de las labores de redacción, pero para ello no hay base alguna en la prueba citada, y además se ha de tener presente que en este aspecto el juzgador ha valorado la prueba testifical.

TERCERO.- El cuarto motivo se ampara en el apartado c) del art. 191 LPL y alega la infracción del art. 1 del RD. 1435/85 en relación con el art. 2 del Convenio Colectivo de RTVE y sus sociedades, así como del art. 39.4 del Estatuto de los Trabajadores en relación con el art. 10 del Convenio Colectivo y su Anexo X.

Sostiene la recurrente que las funciones de presentación de un programa de televisión como el descrito están comprendidas en la relación laboral-especial de artistas, tesis que no podemos compartir, partiendo de la declaración del hecho probado 2º donde se afirma que la actora desarrollaba las funciones de presentadora entrevistadora con participación en la elaboración de las noticias e informaciones formando parte del equipo de redacción. Estas funciones no pueden calificarse como actividad artística, sino que entran dentro del campo de las ciencias de la información, ya que se trata de la difusión o divulgación de datos de la realidad, siendo indiferente que se refiera a noticias de última actualidad e interés general lo que comúnmente conocemos como espacios informativos en sentido estricto o de informaciones menos ligadas a aquellas características, como pueden ser las relativas a cultura, arte, ocio o servicios de una Comunidad Autónoma que se quiere dar a conocer. En definitiva, estamos ante la transmisión de informaciones basadas en datos de la realidad y no ante la representación de una creación artística, y la circunstancia de que el locutor o presentador deba reunir ciertas dotes relativas a voz, expresión, buena imagen o similares, es algo que queda comprendido en su quehacer profesional de comunicador y no le convierte en artista.

De otro lado, niega la recurrente que la demandante fuera responsable de sus fuentes y de la valoración de sus contenidos, como exige la definición de la categoría de redactor, pero si atendemos a lo declarado probado no se puede compartir la tesis del recurso, pues la actora no solamente presentaba el programa y hacía entrevistas sino que participaba en la elaboración de los contenidos de las noticias e informaciones que en el mismo se emitían, formando parte del equipo de redacción en el que estaba integrada. Por lo razonado se ha de desestimar el motivo.

CUARTO.- En el motivo quinto y último del recurso la demandada alega la infracción del art. 64.2.g) del Convenio Colectivo de RTVE y sus sociedades, en relación con los arts. 7, 10 y 11 de la misma norma. Se argumenta que el art. 64.2.g) reconoce el complemento de polivalencia para el desempeño de puestos de trabajo a que alude el art. 7.2 y éste a su vez establece que cuando las necesidades de cobertura de la totalidad de los servicios de un centro exijan crear puestos polivalentes de trabajo, cuyos titulares hayan de desempeñar funciones propias de categorías profesionales recogidas en distinto grupo o subgrupo, quienes los desempeñen tendrán derecho al percibo del complemento correspondiente de polivalencia, y en el reglamento de régimen interior se determinará los puestos que deben ser calificados como polivalentes. Es decir, se requiere que las necesidades de cobertura de la totalidad de los servicios de un centro exijan la creación del puesto polivalente, y que así lo haya establecido el reglamento de régimen interior para el puesto concreto. Debe estimarse el motivo, pues en efecto tales son los requisitos que para el devengo del complemento salarial han estipulado los negociadores en el convenio colectivo cuya naturaleza normativa no se puede desconocer, y si faltan estos requisitos no nace el derecho a la retribución debatida, por lo que en este aspecto se estima el recurso, reduciéndose la



condena al restar el importe del complemento de polivalencia, con las consecuencias establecidas en los arts. 201.2 y 3 LPL que se detallarán en el fallo.

QUINTO.- Los motivos primero y cuarto del recurso de la actora merecen consideración conjunta, pues ambos se refieren a la excepción de litispendencia apreciada por la sentencia. En el primer motivo, amparado en el art. 191.b) LPL, se interesa la revisión del hecho probado 3º para que conste que la demandante ejercitó única y exclusivamente ante el Juzgado 3 una acción de despido nulo o subsidiariamente improcedente, para lo cual cita el folio 93 en que obra escrito de aclaración del suplico presentado ante dicho Juzgado, por lo que el hecho que propugna el recurrente es cierto. No obstante, no cabe la estimación del motivo si ello no se traduce en la modificación del fallo, y esto último no es posible por la defectuosa articulación del motivo correlativo de infracción jurídica, que es el cuarto del recurso. En él se alega la infracción de los arts. 27.2 y 28.1.2 de la LPL y de los arts. 222.2.3.4 y 410 y 421.1 de la LEC, pero se hace con amparo en el art. 191.c) LPL y se solicita la declaración de la relación como indefinida, cuando lo correcto habría sido utilizar el cauce del apartado a) del art. 191 LPL, ya que se trata de la vulneración de preceptos procesales y no sustantivos, y se debería haber solicitado la nulidad de la sentencia para que se dictase otra no apreciando litispendencia y entrando a conocer de las pretensiones correspondientes. No puede la Sala, aun no compartiendo la tesis de la sentencia sobre la apreciación de la litispendencia, subsanar tales defectos esenciales en la construcción del recurso. En cualquier caso cabe señalar que, habiendo resuelto el Juzgado la pretensión relativa a las diferencias salariales, la declaración de relación laboral indefinida o temporal carece de importancia en el presente litigio, e incluso el Juzgado ya se ha pronunciado indirectamente sobre ella al conocer de las peticiones de condena a conceptos salariales, decantándose por la inaplicabilidad de la normativa de la relación especial de artistas, por lo que la hipotética nulidad de la sentencia nada aportaría a la solución de las cuestiones litigiosas. Se impone, por lo razonado, la desestimación de los motivos.

En los motivos segundo y tercero, al amparo del apartado b) LPL, se solicitan dos revisiones de hechos probados, pero los motivos forzosamente tienen que fracasar, ya que la mera rectificación de hechos probados no es admisible si no conduce a la modificación del fallo, y para ello es necesario que se articulen los correspondientes motivos complementarios, al amparo del apartado c) del art. 191 LPL, en los que se extraigan las consecuencias jurídicas de las revisiones de hechos y se muestre cómo la sentencia ha infringido determinadas normas sustantivas aplicables al supuesto de hecho tal como ha quedado perfilado en los motivos revisores de hechos. Al no haberlo hecho así, pues no existen otros motivos en el recurso, se impone la desestimación de los examinados y por tanto de la totalidad del recurso de la actora.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS:

Que debemos estimar y estimamos parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por la demandada TVE S.A. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 33 de Madrid en fecha 13-11-2001 en autos 650/01 sobre despido, seguidos a instancia de D^a. María Angeles contra la recurrente y en consecuencia revocamos dicha sentencia en lo relativo a la cuantía de la condena, de la que habrá de descontarse el importe correspondiente al plus de polivalencia, a tenor de las cantidades reflejadas en el hecho probado 5º. Y desestimamos el recurso de la parte demandante.

Se devolverá a la empresa recurrente la totalidad del depósito y en cuanto a la consignación de la cantidad objeto de condena se efectuará la devolución parcial correspondiente a la reducción de aquélla. Sin costas.

De acuerdo con lo preceptuado en los artículos 53 y siguientes, 199.2 y 216 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral, así como en atención a lo ordenado en los artículos 248.4, 265, 266.1, 270, 271 y 279.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y en los artículos 149 y siguientes, 208, 269, 211, 212 y 213, notifíquese la presente sentencia a las partes, así como al Ministerio Fiscal de este Tribunal; háganse a los antedichos las advertencias legales en orden a la posibilidad de interponer contra esta resolución definitiva recurso de casación para la unificación de la doctrina; expídanse testimonios de esta sentencia para su constancia en el rollo de recurso de suplicación y en los autos principales, uniéndose por su orden el original de la misma en el Libro de Sentencias de esta Sección de Sala; y, una vez que adquiera firmeza, devuélvanse las actuaciones para su ejecución al Juzgado de lo Social de procedencia. De todo ello se dejará la debida y correspondiente constancia en los Libros de esta Sección de Sala.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sección de Sala.

Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes y a la Fiscalía de este Tribunal Superior de Justicia.



Hágaseles saber a los antedichos, sirviendo para ello esta misma orden, que contra la presente sentencia pueden, si a su derecho conviene, interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina, previsto en los artículos 216 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral, que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de los diez días laborales inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia de acuerdo con lo establecido, más en concreto, en los artículos 219, 227 y 228 de la citada Ley. Asimismo se hace expresa advertencia a todo posible recurrente en casación para unificación de esta sentencia que no goce de la condición de trabajador o de causahabiente suyo o de beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o del beneficio reconocido de justicia gratuita, y por lo que respecta a los dos últimos preceptos dichos (227 y 228), que el depósito de las 50.000 pesetas deberá ser efectuado ante la Sala Cuarta o de lo Social del Tribunal Supremo al tiempo de personarse ante ella y en su cuenta número 2410, abierta en el Banco de Bilbao- Vizcaya, sucursal de la calle de Génova, n° 13, de Madrid, mientras que la consignación en metálico del importe de la condena eventualmente impuesta deberá acreditarse, cuando así proceda, por el recurrente que no goce del señalado beneficio de justicia gratuita ante esta Sala de lo Social al tiempo de preparar el recurso de casación para unificación citado, para lo cual deberá presentar en el tiempo dicho resguardo acreditativo de haber efectuado la indicada consignación en la cuenta corriente número que esta Sección tiene abierta en el Banco de Bilbao-Vizcaya, sucursal número sita en, pudiéndose, en su caso, sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento de dicha condena mediante el correspondiente aval bancario en el que, expresa y necesariamente, habrá de hacerse constar la responsabilidad solidaria de la entidad bancaria avalista, documento escrito de aval que deberá ser ratificado por persona con poder bastante para ello de la entidad bancaria avalista.

Si la condena consistiere en constituir el capital-coste de una pensión de Seguridad Social, el ingreso de éste habrá de hacerlo en la Tesorería General de la Seguridad Social y una vez se determine por ésta su importe, lo que se le comunicará por esta Sala.

En el supuesto de que la parte recurrente hubiere efectuado las consignaciones o aseguramientos necesarios para recurrir, así como los depósitos precisos a igual efecto, procédase de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 201, 202.1 y 202.3 de la citada Ley de 1.995, y siempre en atención a la parte dispositiva de esta sentencia.

Una vez adquiera firmeza la presente sentencia, devuélvase los autos originales, para su debida ejecución, al Juzgado de lo Social de su procedencia, dejando de ello debida nota en los Libros de esta Sección de Sala.

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