

al procedimiento el FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, en la que con base en los hechos un fundamentos expuestos en ella, suplica que se declare la nulidad o, subsidiariamente, la improcedencia del despido, con los correspondientes efectos legales.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se citó de comparecencia a las partes para la celebración del correspondiente acto de conciliación y, en su caso, de juicio, para el día 24 de enero de 2018, siendo suspendido con nuevo señalamiento para el 13 de junio de 2018, a las 12,45 horas. Al acto del juicio comparecieron las partes y abierto por S.S^a, la demandante se afirmó y ratificó en la demanda, oponiéndose los demandados y manifestando todos cuantas alegaciones estimaron pertinentes para la defensa de sus derechos. Recibido el pleito a prueba por la actora, se propuso y practicó documental, interrogatorio de parte y testifical, con el resultado que obra en actuaciones; seguidamente se elevaron las conclusiones a definitivas, declarándose los autos provisionalmente conclusos y vistos para Sentencia.

TERCERO.- En la tramitación de este proceso se han observado las prescripciones legales.

HECHOS PROBADOS

PRIMERO.- La codemandada ASOCIACIÓN COLECCIÓN ARTE CONTEMPORÁNEO, con personalidad jurídica propia y domicilio social en Madrid, fue constituida por escritura pública de 18 de septiembre de 1990 y se rige por los Estatutos aportados a los autos, conforme a los que su finalidad esencial es "Constituir una colección de obras de arte contemporáneas que irá aumentando paulatinamente y que se integrará bajo el nombre de Colección Arte Contemporáneo", además de promover las manifestaciones culturales y artísticas, divulgación entre el público y "Propiciar, en particular, las aportaciones de fondos artísticos a las colecciones de museos e instituciones de prestigio mediante la formalización de los contratos de cesión a los que posteriormente se aludirá"; obra en autos copia de los Estatutos de la Colección, cuyo contenido se tiene por reproducido.

SEGUNDO.- El 14 de enero de 2000 la ASOCIACIÓN COLECCIÓN ARTE CONTEMPORÁNEO y el AYUNTAMIENTO DE VALLADOLID suscribieron un Convenio estipulándose como objeto del mismo "La creación y regulación de un comodato de los fondos de la Colección Arte Contemporáneo, siendo comodatario de dicha Colección el

Ayuntamiento de Valladolid y comodante la Asociación y sus socios, a fin de que los fondos que se relacionan en el Anexo 2 adjunto puedan ser expuestos en el Museo de Arte Contemporáneo sito en el mencionado edificio del patio Herreriano del Monasterio de San Benito, calle Encarnación número 3, que será la Sede de la Colección”.

TERCERO.- El Convenio referido en el hecho probado segundo dispuso como obligaciones del AYUNTAMIENTO, entre otras, las relativas a “Todos los gastos e impuestos derivados del traslado, instalación, mantenimiento y conservación de la Colección, y de las dependencias del Museo y demás espacios a que se refiere la estipulación tercera, así como el personal que se requiera para la conservación, el mantenimiento y el desarrollo de las funciones de gestión de la Colección”, además de los gastos de las obras de adaptación y equipamiento necesario para el montaje y funcionamiento de los espacios, primas de seguro y “Los gastos que se ocasionen con motivo de las restauraciones y conservaciones, tanto ordinarias como extraordinarias que se hayan de efectuar en las obras artísticas, cualquiera que sea la causa del deterioro, incluidos los ocasionados por uso de buena fe, caso fortuito y fuerza mayor, a salvo la matización establecida en el punto 6.2. Estas restauraciones y conservaciones serán llevadas a cabo por el equipo que a tal efecto designe la Asociación. Se incluyen expresamente dentro de este apartado las restauraciones equivalentes o similares a las que periódicamente se han venido realizando sobre las obras integrantes de la Colección”; el convenio referido obra aportado a los autos y el resto de su contenido se tiene por reproducido.

CUARTO.- Con base en la estipulación octava del Convenio referido en los hechos tercero y cuarto, el AYUNTAMIENTO DE VALLADOLID promovió la constitución antes del 1 de julio de 2000 de una Fundación que se obligaba a subrogarse en las obligaciones de aquél en el Convenio, quedando así constituida la codemandada FUNDACIÓN PATIO HERRERIANO, con personalidad jurídica propia y en las condiciones que constan en los Estatutos aportados a los autos; conforme a los mismos, a FUNDACIÓN asumió como finalidad la “Promoción y difusión del arte contemporáneo español en general a través de un Museo con sede en el Patio Herreriano, cuya dirección se encomienda a aquélla; la FUNDACIÓN figura dada de alta en Seguridad Social desde el 1 de mayo de 2001.

QUINTO.- El 2 de julio de 2011 la FUNDACIÓN PATIO HERRERIANO y la ASOCIACIÓN COLECCIÓN ARTE CONTEMPORÁNEO suscribieron Convenio por el cual se acordó “Renovar el mencionado Convenio

de Comodato a su vencimiento, el día 2 de julio de 2011, que se refiere a las obras que en ese momento y en futuro formen los fondos de la "Colección Arte Contemporáneo", que recoja en idénticos términos y condiciones las Estipulaciones del Convenio vigente y que, en cuanto a la duración del mismo mantendrá como está establecido, el plazo de cinco años, entendiéndose igualmente prorrogado tácitamente por periodos de cinco años a su vencimiento correspondiente. No obstante lo anterior, transcurrido el tercer año de la vigencia del Convenio Renovado, cualquiera de las partes podrá resolver o proponer modificaciones de este Convenio mediante un preaviso expreso formulado con doce meses de antelación al vencimiento correspondiente".

SEXTO.- El 14 de marzo de 2017 la FUNDACIÓN PATIO HERRERIANO y la ASOCIACIÓN COLECCIÓN ARTE CONTEMPORÁNEO suscribieron Convenio por el cual se suscribió nuevo convenio de comodato para la exposición en el MUSEO DE ARTE CONTEMPORÁNEO de los fondos de la ASOCIACIÓN; conforme a la estipulación 6.3.2 de dicho Convenio, la FUNDACIÓN asumió como gastos obligados y por lo que a este procedimiento se refiere "Los gastos que se ocasionen con motivo de las restauraciones y conservaciones, tanto ordinarias como extraordinarias que se hayan de efectuar en las obras artísticas, cualquiera que sea la causa del deterioro, incluidos los ocasionados por uso de buena fe, caso fortuito y fuerza mayor, a salvo la matización establecida en el punto 6.2 apartado d). Se incluyen expresamente dentro de este apartado las restauraciones equivalentes o similares a las que periódicamente se han venido realizando sobre las obras integrantes de la Colección. No obstante lo anterior, para garantizar el mantenimiento del actual equipo de restauradores, la Asociación se hace cargo de sus honorarios, estimados a la fecha de la firma del presente Convenio en 34.500 euros anuales aproximadamente. Los costes de los materiales y productos, etc, necesarios para la restauración las obras serán por cuenta de la Fundación".

SÉPTIMO.- El 1 de octubre de 2007 la demandante, Dña. MARÍA CRISTINA DE CASTRO GONZÁLEZ, suscribió con la codemandada FUNDACIÓN PATIO HERRERIANO un contrato de Asistencia Técnica de Restauración, pactándose como objeto del contrato "La ejecución y desarrollo de las tareas de restauración de las obras artísticas en forma de escultura depositadas en el Museo, por un precio anual de once mil ochocientos noventa y un euros con sesenta y seis céntimos (11.891,66 euros), IVA no incluido", así como el abono de dicha cantidad "En forma de iguala desde la firma del contrato hasta septiembre de 2008, con incrementos anuales en su caso a fecha 1 de enero según el IGPC general"; el contrato obra aportado a los autos y su

contenido se tiene íntegramente por reproducido a los efectos de su incorporación a los hechos probados.

OCTAVO.- El 1 de octubre de 2008 la demandante, Dña. MARÍA CRISTINA DE CASTRO GONZÁLEZ, suscribió con la codemandada FUNDACIÓN PATIO HERRERIANO un contrato de Asistencia Técnica de Restauración, pactándose como objeto del contrato "La ejecución y desarrollo de las tareas de restauración de las obras artísticas en forma de escultura depositadas en el Museo (34 horas mensuales a 24 euros la hora), por un precio anual de ocho mil novecientos setenta y seis euros (8.976 euros), IVA no incluido", así como el abono de dicha cantidad "En once mensualidades, en forma de iguala desde la firma del contrato hasta septiembre de 2009, con incrementos anuales en su caso a fecha 1 de enero según el IGPC general"; el contrato obra aportado a los autos y su contenido se tiene íntegramente por reproducido a los efectos de su incorporación a los hechos probados.

NOVENO.- Mediante comunicación escrita de fecha 30 de noviembre de 2016, la FUNDACIÓN PATIO HERRERIANO se dirigió a la demandante en ejercicio del preaviso de fin de contrato contemplado en la cláusula segunda del contrato de Asistencia Técnica referido en el hecho probado cuarto, en los siguientes términos:

"Referencia: Contrato de asistencia técnica de restauración (escultura)

Con fecha 1 de octubre de 2008, D^a M^a Cristina de Castro González suscribió un contrato de asistencia técnica de restauración con la Fundación Patio Herreriano, para la ejecución y desarrollo de las tareas de restauración de las obras artísticas en forma de escultura depositadas en el Museo Patio Herreriano.

El referido contrato trae causa del acuerdo de comodato que la Fundación tenía firmado con fecha 14 de enero de 2000 con la Asociación Colección Arte Contemporáneo, para la cesión en uso y exposición de los fondos artísticos de la citada colección en el Museo Patio Herreriano de Arte Contemporáneo Español de Valladolid.

Con fecha 15 de octubre de 2016 dicho acuerdo de comodato se ha extinguido por curso del periodo de su vigencia y sus prórrogas. Actualmente, la Asociación Colección Arte Contemporáneo y la Fundación Patio Herreriano están negociando un nuevo convenio de comodato, que aún no está firmado, que, como novedad, incluye el siguiente apartado "No obstante lo anterior, y asegurar la permanencia del actual equipo de restauradores, especialmente de Doña Rita Regojo Velasco, la Asociación asumirá sus honorarios profesionales, estimados, a fecha de hoy, en 34.500 euros aproximadamente. "La última

redacción propuesta por la Asociación es la siguiente: "No obstante lo anterior, para garantizar el mantenimiento del actual equipo de restauradores, la Asociación se hace cargo de sus honorarios, estimados a la fecha de la firma del presente Convenio en 34.500 euros anuales aproximadamente."

La Asociación Colección Arte Contemporáneo ha asumido públicamente el compromiso de hacerse cargo de los honorarios profesionales del equipo de restauradores.

Atendido que según el contrato de asistencia técnica de restauración, según su cláusula SEGUNDA. en la redacción de 30 de diciembre de 2004, dispone que "El contratista, se obliga a realizar los trabajos objeto del presente contrato desde el día uno de octubre de 2008 hasta el 30 de septiembre de 2009, prorrogable por las partes por periodos anuales salvo denuncia por alguna de las partes con una antelación no inferior a noventa días por medio del presente escrito se ejerce el preaviso de fin del contrato recogido en la cláusula transcrita".

DÉCIMO.- El 27 de julio de 2017 la demandante firmó "No conforme" el siguiente escrito que le entregó la FUNDACIÓN PATIO HERRERIANO:

"Diligencia.- Que se extiende para hacer constar que con esta fecha, siendo las ..8.10....horas, comparece en la entrada del Museo Patio Herreriano D^a M^a Cristina de Castro González, con NIF 09.349.417D, Colaboradora Restauradora de la Asociación Colección Arte Contemporáneo (con NIF 79526547) quien libre y voluntariamente se persona, según manifiesta, para realizar trabajos de restauración en obras pertenecientes a la Asociación Colección Arte Contemporáneo.

Se hace constar, a los oportunos efectos, que la Fundación Patio Herreriano de Arte Contemporáneo Español de Valladolid (con NIF G47465976) no le ha efectuado ningún requerimiento para realizar dichos trabajos, ni le ha fijado duración o fecha para su realización, siendo de la incumbencia de la Colaboradora Restauradora aquí presente; la organización y dirección de los trabajos de restauración de las obras propiedad de la Asociación Colección Arte Contemporáneo corresponden en exclusiva a ésta; y, finalmente, que la mencionada Colaboradora Restauradora no depende ni está subordinada por relación alguna con la Fundación Patio Herreriano".

UNDÉCIMO.- El día 27 de julio de 2017 la FUNDACIÓN PATIO HERRERIANO entregó a la demandante una copia de una comunicación de 25 de julio de 2017 dirigida a otra persona, Sra. Regojo, con los siguientes términos:

"En relación con su comunicación de fecha 24 de julio de 2017, le indico:

Como usted conoce, los trabajos de restauración de las obras pertenecientes a la Asociación Colección de Arte Contemporáneo existentes en el Museo Patio Herreriano, son de la exclusiva responsabilidad de la Asociación. En este sentido se expresa con absoluta claridad el Comodato suscrito con la Asociación y que rige la relación entre las partes.

Por lo anterior, le comunicamos, a los efectos oportunos, que cualquier acceso a las obras de la Colección depositadas mediante Comodato en dependencias de esta Fundación, por parte de especialistas de restauración, deberá ser expresamente autorizado por la representación legal de la Asociación, no pudiendo esta Fundación facilitar otros accesos que no cumplan estrictamente con dicha condición, que deberá ser comunicada por los cauces previstos en el Comodato".

DUODÉCIMO.- La demandante acude a las dependencias del MUSEO a realizar tareas de restauración según necesidades (llegada de obras, montaje y desmontaje..) y ha facturado por el importe y tiempo pactado en el contrato de asistencia técnica (treinta y cuatro horas mensuales) compensando las horas a lo largo del tiempo.

DECIMOTERCERO.- Cuando en el MUSEO se precisa de trabajos de restauración, se le indica así a la responsable correspondiente de la ASOCIACIÓN COLECCIÓN ARTE CONTEMPORÁNEO, quien a su vez se pone en contacto con las restauradoras (la demandante y la Sra. Dña. Rita Regojo) y éstas deciden quién va a ir, sin que la ASOCIACIÓN imparta órdenes ni indicaciones sobre cómo tiene que realizar los trabajos.

DECIMOCUARTO.- La demandante no ha comunicado ni bajas ni vacaciones.

DECIMOQUINTO.- La demandante ha facturado a la FUNDACIÓN PATIO HERRERIANO la asistencia técnica de restauración correspondiente a los meses de enero, febrero, marzo, abril, mayo, julio, agosto, septiembre, octubre, noviembre y diciembre, todos de 2016, así como enero y febrero de 2017, por importe total de 864,96 euros, si bien consta requerimiento de anulación por parte de la FUNDACIÓN de las correspondientes a septiembre-diciembre de 2016 por no haber prestado servicios durante dichos meses.

DECIMOSEXTO.- Con posterioridad al 27 de julio de 2017, la demandante ha acudido al MUSEO a realizar asistencia técnica los días 28 de agosto, 6 de noviembre, 11 de diciembre, todos de 2017, y los días 21 de junio y 16 de abril, ambos de 2018

DECIMOSÉPTIMO.- La demandante figura dada de alta como Autónoma desde el 1 de abril de 2006 y como trabajadora por cuenta de Ecra Servicios Integrales de Arte, S.L., durante los periodos comprendidos entre el 12 de octubre de 2001 y el 25 de octubre de 2001; del 8 de abril de 2002 hasta el 31 de diciembre de 2002; desde el 30 de abril de 2003 hasta el 29 de octubre de 2003 y desde el 1 de enero de 2004 hasta el 3 de abril de 2006.

DECIMOCTAVO.- La demandante es socia y administradora solidaria de la empresa Ecra Servicios Integrales de Arte, S.L. desde el 13 de marzo de 2006, dedicada a la restauración de obras de arte y patrimonio.

DECIMONOVENO.- Con fecha 12 de septiembre de 2017 tuvo lugar acto de conciliación instada el 28 de agosto de 2017, que se tuvo por intentada sin efecto y en cuyo Acta se hace constar que la solicitante manifiesta que "El 27 de julio de 2017 se ha prohibido a la trabajadora el acceso al puesto de trabajo, obligándola a firmar una diligencia que indica que no depende ni está relacionada con la Fundación. El trabajador considera la obligación de la firma de la diligencia un despido y solicita a las reclamadas se avengan a reconocer la nulidad del mismo o, subsidiariamente, la improcedencia, con los efectos legales inherentes".

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los hechos probados resultan de la documental aportada por las partes a su respectivo ramo de prueba, así como de lo manifestado por la demandante en prueba de interrogatorio y de la valoración conforme a las reglas de la sana crítica del testimonio prestado en juicio por el Sr. González-Posada Martínez y por las Sras. De Corral López, Mata Polo y Regojo Velasco.

SEGUNDO.- La demandante impugna a través del presente procedimiento sobre despido el que afirma producido cuando el 27 de julio de 2017 se le indicó por parte de la FUNDACIÓN PATIO HERRERIANO, según afirma en la demanda, que no podía acceder al puesto de trabajo si no se aprobaba previamente dicho acceso, así como que debía firmar una diligencia en la que se hacía constar que no estaba subordinada a dicha Fundación. Este hecho lo pone en relación la demandante con la previa denuncia de su contrato, efectuada por la misma FUNDACIÓN el 30 de noviembre de 2016 en ejercicio del preaviso pactado para la prórroga del contrato y que debía tener efectos del 30 de septiembre de 2017.

TERCERO.- El escrito de demanda, así como el de subsanación de la misma y en el que se solicita la declaración de cesión ilegal de trabajadores, ha suscitado entre las partes comparecientes cuestiones procesales sobre la caducidad de la acción, falta de la misma, falta de legitimación pasiva y modificación sustancial de la demanda, que sólo podrán ser abordadas y analizadas con posterioridad en orden lógico a la excepción que se plantea con carácter principal, que es la falta de competencia de esta jurisdicción social para conocer del fondo del asunto, negando las demandadas la existencia de relación laboral con la Sra. De Castro.

TERCERO.- Tal como se ha relatado en los hechos probados, el 1 de octubre de 2007 la demandante, que se encontraba dada de alta como Autónoma desde el 1 de abril de 2006, suscribió con la FUNDACIÓN PATIO HERRERIANO un contrato mercantil de Asistencia Técnica de Restauración, pactándose como objeto del mismo "La ejecución y desarrollo de las tareas de restauración de las obras artísticas en forma de escultura depositadas en el Museo, por un precio anual de once mil ochocientos noventa y un euros con sesenta y seis céntimos (11.891,66 euros), IVA no incluido", así como el abono de dicha cantidad "En forma de iguala desde la firma del contrato hasta septiembre de 2008, con incrementos anuales en su caso a fecha 1 de enero según el IGPC general". Contrato que nuevamente se suscribió el 1 de octubre de 2008, entre las mismas partes, para "La ejecución y desarrollo de las tareas de restauración de las obras artísticas en forma de escultura depositadas en el Museo (34 horas mensuales a 24 euros la hora), por un precio anual de ocho mil novecientos setenta y seis euros (8.976 euros), IVA no incluido", así como el abono de dicha cantidad "En once mensualidades, en forma de iguala desde la firma del contrato hasta septiembre de 2009, con incrementos anuales en su caso a fecha 1 de enero según el IGPC general". No constan contratos posteriores, de modo que no cabe sino inferir que el segundo de los mencionados fue prorrogado anualmente hasta la denuncia con preaviso que se realizó el 30 de noviembre de 2016.

CUARTO.- El contexto de dicho contrato venía dado por el previo Convenio suscrito ya en enero de 2000 entre la ASOCIACIÓN COLECCIÓN ARTE CONTEMPORÁNEO y el AYUNTAMIENTO DE VALLADOLID para "La creación y regulación de un comodato de los fondos de la Colección Arte Contemporáneo, siendo comodatario de dicha Colección el Ayuntamiento de Valladolid y comodante la Asociación y sus socios, a fin de que los fondos que se relacionan en el Anexo 2 adjunto puedan ser expuestos en el Museo de Arte Contemporáneo". Según dicho Convenio, el AYUNTAMIENTO asumió "Todos los gastos e impuestos derivados

del traslado, instalación, mantenimiento y conservación de la Colección, y de las dependencias del Museo y demás espacios a que se refiere la estipulación tercera, así como el personal que se requiera para la conservación, el mantenimiento y el desarrollo de las funciones de gestión de la Colección”, además de los gastos de las obras de adaptación y equipamiento necesario para el montaje y funcionamiento de los espacios, primas de seguro y, por lo que realmente ahora interesa, “Los gastos que se ocasionen con motivo de las restauraciones y conservaciones, tanto ordinarias como extraordinarias que se hayan de efectuar en las obras artísticas, cualquiera que sea la causa del deterioro, incluidos los ocasionados por uso de buena fe, caso fortuito y fuerza mayor, a salvo la matización establecida en el punto 6.2. Estas restauraciones y conservaciones serán llevadas a cabo por el equipo que a tal efecto designe la Asociación. Se incluyen expresamente dentro de este apartado las restauraciones equivalentes o similares a las que periódicamente se han venido realizando sobre las obras integrantes de la Colección”.

QUINTO.- Convenio éste que se renovó el 2 de julio de 2011, ya entre la FUNDACIÓN y la ASOCIACIÓN COLECCIÓN ARTE CONTEMPORÁNEO en los mismos términos, y posteriormente, el 17 de marzo de 2017 , cuando entre aquellas partes volvió a suscribirse un nuevo convenio de comodato para la exposición en el MUSEO DE ARTE CONTEMPORÁNEO de los fondos de la ASOCIACIÓN, cuya novedad principal (hecho probado sexto) vino dada por la estipulación 6.3.2, por la que si bien la FUNDACIÓN seguía asumiendo “Los gastos que se ocasionen con motivo de las restauraciones y conservaciones, tanto ordinarias como extraordinarias que se hayan de efectuar en las obras artísticas”, sin embargo “(...) para garantizar el mantenimiento del actual equipo de restauradores, la Asociación se hace cargo de sus honorarios, estimados a la fecha de la firma del presente Convenio en 34.500 euros anuales aproximadamente. Los costes de los materiales y productos, etc, necesarios para la restauración las obras serán por cuenta de la Fundación”.

SEXTO.- En el contexto descrito ha de situarse el contrato para la asistencia técnica de restauración (escultura) suscrito con la demandante, si bien dicha asistencia no sólo se pactó en relación a los fondos de la ASOCIACIÓN COLECCIÓN ARTE CONTEMPORÁNEO sino en previsión también de la que fuera precisa con ocasión de obras cedidas por otras instituciones. Y puesto que respecto a la relación así establecida se niega su naturaleza laboral, la cuestión suscitada sólo puede abordarse desde la perspectiva del artículo 1.1 ET, el cual establece, como es bien sabido, que la normativa laboral y

correlativa se aplicará "A los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario". Y, asimismo, el artículo 8.1 del mismo texto legal, sobre la forma del contrato, dispone que el contrato "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". A partir de dichos preceptos y de la abundante jurisprudencia construida sobre los mismos, debe establecerse si realmente los servicios prestados por Dña. Cristina pueden considerarse como propios de una relación laboral por constatarse en el modo de dicha prestación que se desarrolló con arreglo a las notas de ajenidad y dependencia que dispone la norma legal, más allá de la denominación formal que las partes quieran dar al contrato o de los elementos externos que puedan concurrir en la relación si materialmente no se corresponden con la realidad de aquellas notas.

SÉPTIMO.- La demandante alega que mediante Sentencia del Juzgado de lo Social número 1, de 13 de julio de 2017 (autos 13/2017), se declaró existente relación laboral entre una compañera de la demandante, Dña. María Rita Regojo Velasco y la FUNDACIÓN PATIO HERRERIANO, si bien se estimó después la excepción de falta de acción de despido, decisión judicial aquélla confirmada en suplicación por la del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, en Valladolid, de 11 de diciembre de 2017, que se aporta a los autos. Respecto a tal alegación ha de precisarse que ni se invoca ni se aprecia cosa juzgada en relación al asunto de fondo, toda vez que no concurre identidad de partes ni de hechos (visto el relato de hechos probados), de modo que aquella decisión judicial no excusa a la parte actora de acreditar los extremos que sean pertinentes con vistas a que en este procedimiento pueda declararse la existencia de relación laboral de la demandante Dña. Cristina de Castro con la FUNDACIÓN PATIO HERRERIANO.

OCTAVO.- En relación a la nota de dependencia, recordaremos la conocida y reiterada jurisprudencia conforme a la cual dicha nota de laboralidad se establece a partir del modo en que los servicios se prestan y siempre que los mismos se vinculen en último término y a pesar de la autonomía con la que puedan desarrollarse, a órdenes, objetivos, control y vigilancia del mismo por parte de dicho empleador. En nuestro caso, no consta ningún elemento de juicio que nos permita concluir la existencia de dependencia en la relación de servicios de la demandante ya que, como consta en el relato de hechos probados, ha acudido a las dependencias del MUSEO a realizar

tareas de restauración según necesidades (llegada de obras, montaje y desmontaje..), de modo que cuando se han precisado trabajos de restauración, así se le ha indicado por parte del MUSEO a la responsable correspondiente de la ASOCIACIÓN COLECCIÓN ARTE CONTEMPORÁNEO, quien a su vez se pone en contacto con las restauradoras (la demandante y la Sra. Dña. Rita Regojo) y éstas deciden quién va a ir, sin que la ASOCIACIÓN imparta órdenes ni indicaciones sobre cómo tiene que realizar los trabajos.

NOVENO.- Tampoco consta que la FUNDACIÓN ni por ella misma ni a través del MUSEO haya impartido órdenes a la demandante sobre el modo de realizar su trabajo de las que quepa deducir que sólo lo ha llevado a cabo en cumplimiento de la misma y no en su condición de profesional de la restauración. Afirma la Sra. De Castro en prueba de interrogatorio que recibía órdenes de la coordinadora de la COLECCIÓN, pero la testifical llevada a cabo en la persona de la Directora Técnica de la misma, Sra. De Corral, manifiesta lo contrario, como se ha expuesto; y en relación a si actualmente en el MUSEO se le imparten por una persona llamada Beatriz Pastrana, lo cierto es que ni su testimonio ha sido solicitado a tal efecto ni se desprende orden ninguna de los correos que se aportan a la prueba documental, más allá de indicarle las fechas en las que se precisa a la demandante, lógica exigencia en determinados momentos ligada a determinadas circunstancias, montajes o exposiciones, compatible con un contrato de asistencia técnica y que no prejuzga la naturaleza laboral del mismo, sin constancia de que la demandante recibiera órdenes o instrucciones sobre su trabajo, que tuviera ningún superior jerárquico que dirigiera el mismo ni que el eventual incumplimiento de aquéllas tuviera como consecuencia la facultad de ejercicio de las facultades disciplinarias propias de la relación laboral, constando que tampoco demandante se ha visto obligada a comunicar ni bajas, vacaciones o cualquier otra ausencia.

DÉCIMO.- Tampoco consta que la demandante realizase los servicios sometida a una jornada y horario determinado: el contrato de asistencia técnica suscrito utiliza el módulo de 34 horas al mes para el cálculo de la contraprestación económica anual que se pactó ((8.976 euros, IVA no incluido), a razón de 24 euros a la hora, sin disponer de una distribución temporal de los servicios. Como ya se ha hecho constar, la demandante sólo ha acudido al Museo cuando aquéllos han sido precisos, deduciéndose de los propios documentos elaborados por ella que la asistencia al mismo ha sido completamente irregular a lo largo del tiempo (así, por ejemplo, en el año 2016, varía entre los seis días de enero,

los cinco días de mayo o el único día de julio), sin constancia tampoco de un horario determinado para los días de asistencia, según se observa en el registro de entrada y salida que, a título de ejemplo, constan aportados del año 2017, como asimismo varía el número de horas de permanencia (24,60 horas en marzo, 18,88 horas en junio o ninguna en los meses de enero y febrero). En definitiva, no es posible alcanzar convicción judicial acerca de que la demandante trabajara por cuenta de la FUNDACIÓN realizando tareas de asistencia técnica de restauración en régimen de dependencia ni sometida a una organización general del trabajo respecto del resto del personal laboral de la misma.

UNDÉCIMO.- Por otra parte y respecto a la ajenidad propia del contrato de trabajo, es bien conocido cómo en la relación laboral uno de los indicios que contribuye a apoyar tal naturaleza es la percepción de una retribución garantizada en contraprestación a los servicios prestados, de modo que se evidencie cómo la obligación es de actividad y no de resultado y que en las relaciones laborales simuladas se acredita a través del modo en que el trabajador termina percibiendo cantidades fijas y periódicas que pueden hacerse corresponder con lo que materialmente constituiría el salario de un trabajador conforme a Convenio o superior, y que refleja la inexistencia de riesgo y ventura en las operaciones. En nuestro caso y tal como se ha expuesto anteriormente, la contraprestación económica abonada a la demandante se pactó en los contratos de asistencia técnica como cantidad anual facturada en régimen de iguala en once mensualidades, si bien se le ha requerido que la facturación se ajuste a los meses en los que ha realizado la asistencia y no a aquéllos en los que no la realizó, con vistas en cualquier caso a percibir la cantidad pactada, por lo que no podemos llegar a la conclusión material de que se trate del abono de un verdadero salario.

DUODÉCIMO.- En estas condiciones a nuestro entender no es posible concluir que estemos ante una relación laboral, ya que no se acreditan existentes las premisas para la aplicación de la presunción legal del artículo 8.1 ET, debiéndose estimar por tanto la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta por las demandadas, sin más pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

DECIMOTERCERO.- Contra la presente resolución cabe recurso de suplicación, conforme al art. 191.3 a) LJS.

FALLO

Que, en la demanda formulada por Dña. MARÍA CRISTINA DE CASTRO GONZÁLEZ, frente a FUNDACIÓN PATIO HERRERIANO, MUSEO DE ARTE CONTEMPORÁNEO ESPAÑOL, AYUNTAMIENTO DE VALLADOLID y ASOCIACIÓN COLECCIÓN ARTE CONTEMPORÁNEO, habiendo sido llamado al procedimiento el FONDO DE GARANTÍA SALARIAL, procede apreciar la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta por las demandadas, sin pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

Notifíquese ésta resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma podrán interponer Recurso de Suplicación ante el Tribunal Superior de Justicia que deberá ser anunciado por comparecencia, o mediante escrito presentado en la Oficina Judicial dentro de los cinco días siguientes a la notificación de esta Sentencia, o por simple manifestación en el momento en que se le practique la notificación. Adviértase igualmente al recurrente que no fuera trabajador o beneficiario del Régimen público de Seguridad Social, o causahabientes suyos, o no tenga reconocido el beneficio de justicia gratuita, que deberá depositar la cantidad de 300 euros en la cuenta abierta en Santander a nombre de esta Oficina Judicial con el núm. IBAN ES 5500 493569 92 0005001274 y el num. 4628 0000 65 0713 17, debiendo indicar en el campo concepto "recurso" seguido del código "34 Social Suplicación", acreditando mediante la presentación del justificante de ingreso en el periodo comprendido hasta la formalización del recurso así como; en el caso de haber sido condenado en sentencia al pago de alguna cantidad, deberá consignar en la cuenta de Depósitos y Consignaciones abierta la cantidad objeto de condena, o formalizar aval bancario a primer requerimiento indefinido por dicha cantidad en el que se haga constar la responsabilidad solidaria del avalista, incorporándolos a esta Oficina Judicial con el anuncio de recurso. En todo caso, el recurrente deberá designar Letrado para la tramitación del recurso, al momento de anunciarlo.

Así por esta Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.