



Roj: **SJSO 723/2019** - ECLI: **ES:JSO:2019:723**

Id Cendoj: **30030440092019100012**

Órgano: **Juzgado de lo Social**

Sede: **Murcia**

Sección: **9**

Fecha: **11/02/2019**

Nº de Recurso: **238/2018**

Nº de Resolución: **45/2019**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **RICARDO BARRIO MARTIN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JDO. DE LO SOCIAL N. 9

MURCIA

SENTENCIA: 00045/2019

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

AVDA.CIUDAD DE LA JUSTICIA S.N - CIUDAD DE LA JUSTICIA - FASE I - CP. 30011 MURCIA -DIR3:J00001071

Tfno: 968-817267

Fax: 968817234-968817266

Correo Electrónico:

Equipo/usuario: R

NIG: 30030 44 4 2018 0010897

Modelo: N02700

DSP DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000238 /2018

Procedimiento origen: /

Sobre: DESPIDO

DEMANDANTE/S D/ña: Julia

ABOGADO/A: PEDRO GINES MARTINEZ COSTA

PROCURADOR:

GRADUADO/A SOCIAL:

DEMANDADO/S D/ña: **UNIVERSIDAD** DE MURCIA **UNIVERSIDAD** DE MURCIA, MINISTERIO FISCAL

ABOGADO/A: JOAQUIN ATAZ RUIZ,

PROCURADOR: ,

GRADUADO/A SOCIAL: ,

Procedimiento: Despido y cantidad 238/18

SENTENCIA

En Murcia a 11 de febrero de 2019

Vistos por mí, D. Ricardo Barrio Martín, magistrado del Juzgado de lo Social número 9 de Murcia, los autos de despido seguidos en este Juzgado bajo el número de registro arriba indicado, en los que constan los siguientes,



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. La parte demandante interpuso demanda y posterior escrito de ampliación, por medio de la cual interesaba que se dictase sentencia por la que se considerara como despido nulo la extinción de la relación laboral acordada por la parte demandada el 30 de septiembre de 2018. Reclama, también, indemnización por vulneración de derechos fundamentales en importe de 100.006 euros. Subsidiariamente, solicita que el despido sea declarado improcedente. Dirige su demanda, también contra el Ministerio Fiscal.

SEGUNDO. Admitida a trámite la demanda, se citaron a las partes a los actos de conciliación y juicio, que tuvieron lugar con el resultado que consta en acta.

TERCERO. La parte demandante se ratificó en su demanda. La parte demandada se opuso a la estimación de la demanda, argumentando que la terminación de la relación laboral era válida, sin que constituyera un despido. Subsidiariamente, niega que haya habido vulneración de derechos fundamentales. El Ministerio Fiscal formuló las alegaciones que tuvo por conveniente en defensa de los intereses públicos.

CUARTO. Tras la práctica de la prueba que fue estimada pertinente y conclusiones, quedaron los autos vistos para sentencia. En conclusiones, el Ministerio Fiscal interesó una sentencia estimatoria de la demanda.

HECHOS PROBADOS

ÚNICO. La demandante viene prestando servicios para la **Universidad** de Murcia, con categoría de **profesor asociado**, a tiempo parcial, (12 horas semanales), percibiendo un salario promedio mensual, (con inclusión de la parte proporcional de las pagas extraordinarias de 736'48 euros, y diario de 24'21 euros. Los periodos han sido en el Departamento del Derecho del Trabajo y Seguridad Social de 23 de noviembre de 2005 a 30 de septiembre de 2006 y en el Departamento de Derecho Civil desde el 1 de octubre de 2007, prorrogado sucesivamente por anualidades hasta el 30 de septiembre de 2018. La prestación de servicios se realiza a tiempo parcial de 12 horas a la semana, impartiendo clase en el Departamento de Derecho Civil desde el año 2007, teniendo autorizada la compatibilidad para el desempeño de esta actividad pública como profesora asociada a tiempo parcial y la actividad pública de Jueza sustituta mediante Resolución del Rectorado de la **Universidad** de Murcia, de fecha 2 de noviembre de 2007. La parte demandante compatibilizaba la prestación de servicios como **profesor asociado** con el desempeño de la actividad de juez sustituta, de manera que la prestación de servicios como **profesor asociado** siempre había sido en horario de tarde, correspondiente a la autorización al Departamento de Derecho Civil.

En el curso 2017/2018 impartió clase de la asignatura de Derecho Civil en el Grado en Administración y Dirección de Empresas, en los grupos 6 y 7 de primer curso en horario de tarde, siendo el siguiente:

Grupo 6 tarde. Lunes de 9.00 a 20.00 horas y de 20.00 a 21:00 horas o Miércoles de 18.00 a 19:30 horas.

Grupo 7 tarde. Martes de 18:30 a 19:30 horas y de 19:30 a 20:30.

En la Guía docente para los cursos 2012/13 a 2017/18, la asignatura impartida por la parte demandante de ADE figuraba con carácter obligatorio.

Durante los años que ha prestado servicios para la **Universidad** de Murcia ha desempeñado las tareas docentes correspondientes a su contratación como **profesor asociado** a tiempo parcial, así como también ha desarrollado otras actividades, funciones y competencias más amplias que las que corresponde desempeñar al profesorado **asociado**, siendo las funciones desempeñadas las siguientes.

- Impartir clases tanto teóricas como prácticas.
- Asistencia a tutorías tanto presenciales como virtuales.
- Corregir prácticas
- Poner y corregir exámenes y publicar notas. Hasta hace dos o tres cursos en que el Departamento decidió que los exámenes los ponía el Departamento con preguntas que sacaba de una bolsa que los **profesores asociados** y que impartimos en esos grupos, habíamos enviado a la Secretaria de esos momentos, Noelia .
- Asistencia a los exámenes, ponerlos a los alumnos y estar en el Aula mientras se examinan.
- Revisión y consulta de exámenes
- Rellenar y firmar Actas



- En 2013 participó como docente en un curso llamado "PLAN DE FORMACIÓN POR CENTROS 2013: 'TRABAJO FIN DE GRADO", organizado por el Centro de Formación y Desarrollo Profesional (CFDP) de la **Universidad** de Murcia, con un total de 69 horas (2, 76 créditos ECTS)
- Dirección de Trabajos Fin de Grado (TFG) en Grado en Trabajo Social.
- Participación en Tribunal evaluador de TFG en Grado en Trabajo Social

A principios del año 2018 cambió el equipo de dirección del Departamento de Derecho Civil, pasando a ocupar el cargo de Director del Departamento D. Balbino , y como Secretario D. Benigno . Desde hace aproximadamente dos cursos el Departamento de Derecho Civil decidió que los exámenes los ponía el Departamento con preguntas que se elegía al azar de una bolsa en la que se introducían todas las preguntas que habían elaborado los **profesores** que impartían clase en los grupos a examinar, y que se enviaban a la Secretaria del Departamento en esos momentos, D^o. Noelia . Con motivo del cambio en la Dirección del Departamento de Derecho Civil, y estando prevista la celebración del examen el día 21 de mayo de 2018, la trabajadora, en fecha 14 de mayo de 2018, envió un email al actual Secretario del Departamento, D. Benigno , en relación a las preguntas de dicho examen. El 17 de mayo de 2018, se le envía el examen elaborado por el Departamento, y tras revisarlo la trabajadora le comenta a D. Benigno que el examen tiene una dificultad excesiva para sus alumnos y que hay preguntas que no están en el programa. Indicando que se debería tener una reunión para unificar criterios. Contestando D. Benigno que el examen se tenía que mantener y que, en todo caso, y a resultas del test se podrá valorar en su caso los resultados.

Una vez celebrado el examen el día 21 de mayo de 2018, la trabajadora solicita con carácter urgente mantener una reunión esa misma semana, de todos los **profesores asociados** de los 8 grupos de alumnos del Grado de Administración y Dirección de Empresas, con el Director y Secretario del Departamento. Ese mismo día recibe contestación de D. Benigno en la que le indica que se tendrá una reunión de coordinación, pero no sabe si será posible esa misma semana. En cuanto a la nota final le indica que, en efecto, se compone de prácticas y del ejercicio práctico también. De ahí que el examen tenga un 70% de la ponderación final.

El día 22 de mayo de 2018 la trabajadora comunica que ya tiene corregidos los casos prácticos y solicita que se comunique el criterio a seguir para la valoración final, y reitera que está en espera de la reunión solicitada. Igualmente manifiesta su disconformidad con que el Departamento continúe elaborando los exámenes de sus alumnos, proponiendo que los exámenes los elabore cada **profesor**, eso sí, consensuado y el mismo para todos los grupos.

El día 23 de mayo de 2018 recibe respuesta de D. Benigno , en la que le indica que se ha reunido esa mañana con el Director del Departamento, y que habían decidido aplicar un factor corrector a cada examen, y que para el siguiente examen, para renovar las preguntas que tengan disponibles, le ruega que le envíe su propuesta de preguntas.

Posteriormente, y una vez ya corregidos los exámenes, la trabajadora comunica al Departamento de Derecho Civil que, al igual que había sucedido en anteriores ocasiones, tenía un problema con la tarjeta de la UMU, y no podía firmar digitalmente las actas de las calificaciones, solicitando que algún cargo del Departamento las firmara, tal y como realizaba la anterior Secretaria del Departamento. El 24 de junio de 2018 comunica a D. Benigno que las actas del Grado en ADE de los Grupos 6 y 7 que ya entregó continúan sin firmar, reiterando que por favor las firmaran y que los alumnos estaban preguntando si existía algún problema. Las actas fueron firmadas finalmente por el secretario por delegación, ya que el secretario apreció que aplicando los criterios aprobados por el Departamento, el grupo de la demandante no tenía ningún aprobado, a pesar de que en el Acta elaborada por la demandante constaban unos 10 aprobados, aproximadamente. Algunos de los aprobados no habrían comparecido al examen.

A mediados de junio tuvo lugar una reunión en el Departamento de Derecho Civil en la que se abordó el problema de la discrepancia de criterios en la calificación de los exámenes, concluyendo que no se podía aprobar el acta presentada por la parte demandante por ser contraria a la guía docente. En el grupo de la demandante no hubo ningún aprobado y la media de todos los grupos fue de 25% de aprobados.

El día 25 de junio de 2018, en una reunión que se mantiene entre los **profesores asociados** que imparten clase en los Grupos de ADE y el Secretario y Director del Departamento, la trabajadora pregunta a D. Benigno que sucede con la firma de sus Actas de los Grupos 6 y 7, contestándole que ya se han firmado.

Posteriormente recibe varios correos electrónicos de alumnos que le indican que no aparece la calificación que tenían, y comprueba que las calificaciones que se han firmado no corresponden con las que ella había enviado. Por tal motivo envía un email a D. Benigno solicitándole explicación de lo ocurrido, indicando que al día siguiente intentaría hablar con él, indicándole que había que anular dichas Actas porque no se corresponden con las que ella había puesto.



Dicho email no fue contestado, y verbalmente, en una reunión mantenida con D. Benigno y D. Balbino, que el Departamento había rechazado las actas y rellenado actas nuevas.

En fecha 27 de junio de 2018, la trabajadora pone un anuncio en el Aula Virtual indicando lo siguiente:

"El Departamento de Derecho Civil me acaba de decir que las Actas que envíe con las calificaciones que puse en las que no desconté los errores han sido rechazadas y por eso el propio Departamento las ha rellenado con el resultado del test más el factor de 0,25 que considera que debe sumar por la dificultad del examen. Siento la situación pero los alumnos afectados SI TIENEN QUE PRESENTARSE AL EXAMEN. No obstante, como lo han decidido con tan poco tiempo para que podáis preparar el examen, pondremos un día para hacerlo, se pondrá el día que hay para incidencias (en estos momentos no se cual es) pero, si alguien tiene algún problema, quedaremos cualquier otro día para hacerlo. Necesito que me digáis cuando termináis los exámenes para fijar fecha. Se me ha asegurado que a los alumnos que se han presentado con otros **profesores** se va a hacer una rectificación al Acta y se pondrá la nota que obtuvieron en el test".

La trabajadora manifiesta su disconformidad con la actuación realizada por el Departamento en cuanto a la modificación de sus actas, señalando que los alumnos que estaban aprobados en las actas que se eliminaron no habían tenido las mismas oportunidades que el resto. Por el Departamento se convocó un examen de incidencias para todos los alumnos, actuación con la que la trabajadora reitera su disconformidad.

El 2 de julio de 2018 tuvo lugar una reunión extraordinaria del departamento de Derecho Civil en la que se expone el problema de los alumnos del grupo de la parte demandante en cuanto que no estarían aprobados según la guía docente y se propone hacer una convocatoria extraordinaria. En el siguiente punto se habla de convocar más **profesores asociados**, aunque ello implique no prorrogar los ya existentes para dar oportunidad a otros solicitantes y renovar plantilla. A colación de dicha propuesta, se acuerda informar negativamente la renovación de la parte demandante por incumplimiento de la guía docente y los problemas ocasionados con su grupo de ADE. La prórroga del resto de **profesores asociados** fue informada positivamente. Se remitió la propuesta al vicerrectorado para la toma de decisión.

El día 5 de julio de 2018 D. Benigno le envía email contestando, en el que le indica que lo importante es que se le dé a los alumnos la posibilidad de volver a intentarlo, y que es un problema que afecta a dos grupos concretos, además de los alumnos que creyeron estar aprobados.

En fecha 18 de julio de 2018 la demandante envía email a D. Benigno en la que le indica que ha tenido conocimiento por sus compañeros de la asignación de docencia para el curso próximo, y que ha ella no se le había comunicado nada.

El día 19 de julio de 2018, D. Benigno le comunica a la trabajadora la docencia que se le había asignado para el curso 2018/2019, indicándole que se le asigna la docencia en el Grado en Administración y Dirección de Empresas, en los Grupos 4, 5 y 6, en los horarios siguientes:

Grupo 4 mañana:

- Jueves de 08:30 a 10:00 horas.
- viernes de 09:30 a 11:00 horas, y de 11:00 a 12:00 horas.

Grupo 5 mañana:

- Miércoles de 09:30 a 10:30 horas, y de 11:00 a 12:00 horas.

Grupo 6 tarde:

- Lunes de 19:00 a 20:00 horas y de 20:00 a 21:00 horas.
- Miércoles de 18:00 a 19:30 horas.

Estos horarios y asignación se aprueba por el Consejo del Departamento de 2 de julio de 2018. Horarios y asignación de grupos a los cuales la trabajadora mostró su disconformidad mediante escrito presentado en fecha 24 de julio de 2018, en el que manifiesta que, como ya conoce el Departamento, desde el año 2007 tiene concedida la compatibilidad para desempeñar la actividad docente con el ejercicio de su actividad pública como Jueza Sustituta, la cual realiza en horario de mañana, motivo este por el que siempre se le habían asignado grupos con horario de tarde, y que en virtud de ello solicita que se mantenga la asignación a la docencia en los Grupos 6 y 7 del Grado en Administración y Dirección de Empresas, tal y como venía realizando. El **profesor** D. Jacinto debía ser sustituido para el curso siguiente, ya que habría solicitado dar clases por la tarde, sin embargo, finalmente, se jubiló en octubre de 2018.



Desde el área de recursos humanos de la **Universidad** de Murcia se remitió a la parte demandante correo electrónico de 1 de octubre de 2018 en el que se le comunicaba la extinción de la relación laboral por cese, con fecha de efectos de 30 de septiembre de 2018. La parte demandante no es ni ha sido en el último año representante legal de los trabajadores. La parte demandante presentó reclamación previa.

(Documental obrante en expediente administrativo y documental aportada al acto de la vista, interrogatorio de parte demandante y testificales de Sres. D. Balbino , y D. Benigno).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. No hay controversia en cuanto a la sucesión de contratos celebrados entre las partes. Así, en cuanto a la antigüedad, estimamos que ha de ser la de 1 de octubre de 2007, ya que entre el 30 de septiembre de 2006 (fin de la prestación de servicios en el Departamento de Derecho del Trabajo y Seguridad Social) y el nuevo periodo de prestación de servicios media el periodo de un año, lo que supone un espacio de tiempo demasiado extenso para entender que hay continuidad en la relación laboral.

SEGUNDO. Como señala el TSJ de Murcia en sentencia de 14 de marzo de 2016 : " Respecto del segundo motivo de recurso, se alega la infracción de los artículos 48 y 53 de la Ley de Ordenación Universitaria , artículo 20 del Real Decreto 898/1985, de 30 de abril y artículo 88 de los Estatutos de la **Universidad** Politécnica de Cartagena, así como la jurisprudencia que se cita, al entender que el contrato de **profesor asociado** es un contrato singular temporal que termina cuando finaliza la duración pactada o la de la prórroga, y, cumplido el período del contrato, el mismo se extingue, y el hecho de que se hubiese impartido la asignatura durante varios años no convierte el contrato en indefinido.

La parte actora, al impugnar el recurso, mantiene que tan amplio período de servicios y la uniformidad de la tarea docente impartida son claramente reveladores de que la enseñanza en esa materia constituía una necesidad permanente del centro universitario.

*En consecuencia, el tema litigioso queda circunscrito a si el cese del actor se llevó a cabo sin causa o motivo alguno al tratarse de un contrato de trabajo de carácter indefinido habida cuenta de que el actor realizaba tareas universitarias permanentes, o si, por el contrario, estamos en presencia de un contrato temporal que finaliza al no haber sido prorrogado, y así planteada la cuestión la Sala no comparte los argumentos de la sentencia recurrida en relación con el fraude de ley en la contratación, basado en la realización de actividades permanentes y la declaración del carácter indefinido del vínculo contractual, como consecuencia de que el demandante desarrollaba su trabajo dentro de la actividad permanente, habitual y duradera de la **Universidad**, en la medida en que la docencia se impartía en asignaturas incluidas en los planes de estudios de las licenciaturas o grados.*

El artículo 20.2 del RD 898/1985, de 30 de abril , sobre régimen del profesorado universitario, dispone que las **Universidades** pueden contratar temporalmente, **profesores asociados**, "de entre especialistas de reconocida competencia que desarrollen normalmente su actividad profesional fuera de la **Universidad**", y a tales efectos se indica que "se entenderá por desarrollo normal de actividad profesional el ejercicio, fuera del ámbito universitario, de cualquier actividad profesional remunerada de aquellas para las que capacite el título académico que el interesado posea durante un período mínimo de tres años dentro de los cinco anteriores a su contratación como **profesor asociado** por una **Universidad**", y, asimismo, el artículo citado, en su apartados 10 y 11 dispone que "El cumplimiento del término señalado en el contrato implicará la extinción automática del mismo, sin necesidad de denuncia previa, salvo que con anterioridad las partes acuerden la renovación del contrato por el período que autoricen los Estatutos u otro inferior", y, a continuación, que "La extinción del contrato de los **profesores asociados** por expiración del tiempo convenido no dará derecho a indemnización alguna, salvo previsión en contrario de los Estatutos", lo que indudablemente pone de relieve el carácter temporal que tiene la contratación del **profesor asociado**, lo que se corrobora por el artículo 53 de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de **Universidades** , versión modificada por Ley Orgánica 7/2007, de 12 de abril, cuando establece que "La contratación de Profesoras y **Profesores Asociados** se ajustará a las siguientes reglas: a) El contrato se podrá celebrar con especialistas de reconocida competencia que acrediten ejercer su actividad profesional fuera del ámbito académico universitario. b) La finalidad del contrato será la de desarrollar tareas docentes a través de las que aporten sus conocimientos y experiencia profesionales a la **universidad**. c) El contrato será de carácter temporal y con dedicación a tiempo parcial. d) La duración del contrato será trimestral, semestral o anual, y se podrá renovar por períodos de igual duración, siempre que se siga acreditando el ejercicio de la actividad profesional fuera del ámbito académico universitario."

*La contratación como **profesor asociado** no está reñida con el pronunciamiento de la Sentencia del TJUE de 13 de marzo de 2014, en el asunto C-190/13 , citada por el Magistrado de instancia, y que resuelve cuestión prejudicial, y que textualmente dice: "La cláusula 5 del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, concluido el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio*



de 1999, relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que permite a las **universidades** renovar sucesivos contratos de duración determinada celebrados con **profesores asociados**, sin límite alguno en lo que atañe a la duración máxima y al número de prórrogas de dichos contratos, desde el momento en que tales contratos están justificados por una razón objetiva, en el sentido del apartado 1, letra a), de dicha cláusula, extremo que incumbe comprobar al Juzgado remitente. No obstante, incumbe también a dicho Juzgado comprobar concretamente que, en el litigio principal, la renovación de los sucesivos contratos laborales de duración determinada en cuestión trataba realmente de atender necesidades provisionales, y que una normativa como la controvertida en el litigio principal no se haya utilizado, de hecho, para cubrir necesidades permanentes y duraderas en materia de contratación de personal docente".

Dicho pronunciamiento se completa con la indicación en el apartado 57 de que "las meras circunstancias de que los contratos de trabajo de duración determinada celebrados con **profesores asociados** se renueven para satisfacer una necesidad recurrente o permanente de las **universidades** en la materia y que tal necesidad no se pueda satisfacer mediante un contrato de trabajo de duración indefinida no permiten excluir la existencia de una razón objetiva, en el sentido de la cláusula 5, apartado 1, del Acuerdo marco, dado que la naturaleza de la actividad docente en cuestión y las características inherentes a tal actividad pueden justificar, en el contexto de que se trate, el uso de contratos de trabajo de duración determinada. Aunque los contratos de trabajo de duración determinada celebrados con **profesores asociados** cubren una necesidad permanente de las **universidades**, en la medida en que el **profesor asociado**, en virtud de tal contrato de trabajo de duración determinada, ejecuta tareas bien definidas que forman parte de las actividades habituales de las **universidades**, no es menos cierto que la necesidad en materia de contratación de **profesores asociados** sigue siendo temporal, en la medida en que se considera que este **profesor** retomará su actividad profesional a tiempo completo cuando se extinga su contrato (véase, en este sentido, la sentencia Küçük)."

Por lo tanto, la propia Sentencia del TJUE admite la posibilidad de utilización de este contrato para la cobertura de necesidades permanentes o recurrentes, como así ocurre habitualmente en la práctica; sin que pueda obviarse que en el ámbito en que nos movemos, como es la contratación de profesorado universitario, no puede producirse una equiparación total y absoluta entre la lógica de la contratación temporal del artículo 15 del Estatuto de los Trabajadores y la situación del profesorado universitario, ya que la LOU, normativa especializada y aplicable en este caso, prevé en el ámbito laboral el carácter temporal del vínculo, diferenciando claramente entre los cuerpos docentes ordinarios - funcionarios- y el resto de personal laboral docente, vinculado por contratos temporales, de forma que mientras que en el contrato de trabajo en el ámbito privado la lógica esencial pasa por el carácter indefinido del vínculo, operando la temporalidad como excepción causal, en el ámbito universitario (excepción hecha de los docentes ordinarios) la lógica es la contraria, no pudiendo analizarse la situación de los **profesores asociados** como si se tratara de empleados de una empresa privada, dado que su vínculo es temporal por mandato legal y los efectos de un eventual fraude en su contratación no pueden ser los ordinarios del artículo 15.3 del Estatuto de los Trabajadores, que se basan en el carácter indefinido del contrato y uso indebido de la excepción (temporalidad); y, por lo tanto, cuando se accede a la condición de docente o investigador en la modalidad laboral, excepto en el caso de **profesores** contratados doctores - siempre que se cumplan los requisitos del artículo 52 LOU- se es perfectamente conocedor que la referida contratación será anual, como sucede en el caso de autos, con posibilidad de prórroga, pero en ningún caso se está ocupando plaza administrativa, sino que se está colaborando o ayudando a la docencia de los cuerpos docentes universitarios; por lo que las posibles irregularidades en la contratación que se pudieran haberse producido no pueden tener como consecuencia los efectos previstos en la normativa laboral ordinaria, pues esta parte del carácter indefinido del vínculo, cuando la contratación del **profesor asociado** es siempre temporal.

FUNDAMENTO CUARTO. - De otro lado, se ha de tener presente que la tarea docente universitaria tiene naturaleza permanente, pero no implica que la contratación de **profesores asociados** de manera temporal esté reñida con la permanencia de la actividad académica, pues son las necesidades de profesorado o la carga docente las que determinan la temporalidad, por ello es posible que los Consejos de Departamento, atendidas las necesidades académicas y docentes, puedan requerir de dicha contratación o la terminación de la ya existente, necesidad objetivable por el propio Consejo, aumentando o disminuyendo la contratación de dicho tipo de profesorado temporal, lo que, en este caso, se justifica, tal como se constata en hechos probados por el hecho de que la carga docente que tenía el actor va a ser llevada por el Catedrático del Departamento, por lo que, llegada la fecha de terminación del último contrato temporal suscrito, sin que exista prórroga o renovación del mismo, habida cuenta el informe no favorable a la prórroga por parte del Consejo de Departamento, se extingue la relación contractual, lo que no puede merecer la calificación de despido. "

No obstante esta doctrina, el hecho de que esté permitido que la **Universidad** contrate de forma sucesiva personal como **profesores asociados** para cubrir necesidades permanentes de la empleadora, no impide, como señalan las sentencias del TJUE de 13 de marzo de 2014 y del TS de 1 de junio de 2017, que el Juez de Instancia



examine si la contratación se ha realizado con una justificación objetiva en el sentido de la Cláusula 5.1.a) del Acuerdo Marco Directiva 1999/70/CE.

Es decir, habrá fraude de ley cuando la renovación no está conectada con la finalidad de la modalidad contractual elegida. En el presente caso, la relación de **profesor asociado** está regulada en el art. 138 de los Estatutos de la **Universidad**. En el mismo se requiere autorización del Consejo de Gobierno para que un **profesor asociado** imparta docencia en materias troncales y obligatorias. Consta en la guía docente que la parte demandante estaba prestando docencia en una asignatura calificada por la **Universidad** como "obligatoria". Por lo tanto, no habría correspondencia entre la modalidad contractual escogida por la **Universidad** y la finalidad para la que se había destinado a la parte demandante, ya que era preceptiva la autorización del Consejo de Gobierno. También habría desempeñado funciones que no le corresponderían como trabajos de fin de grado. Al no constar dicha autorización, podemos deducir que ha habido fraude de ley en la contratación, de manera que por aplicación supletoria del art. 15 ET, podemos concluir que la relación laboral que vinculaba a las partes era de carácter indefinido. En el presente caso, al no constar que se haya extinguido la relación laboral por la causa legal válida establecida en el art. 53 de la LOU (ya que la contratación de la demandante era para fines distintos de los previstos legamente para los **profesores asociados**), la extinción se ha producido sin haberse seguido los trámites del despido objetivo conforme los arts 51 y sig. del ET. Por lo tanto, la extinción sin seguir las formalidades del despido objetivo, es incorrecta y procede estimar la demanda, ya que al tratarse de extinción equiparable al despido, es necesario el ofrecimiento de la indemnización prevista en el art. 53.1.b) del ET, cosa que no se hizo.

TERCERO. Por otra parte, como señala el TSJ de Madrid en sentencia de 12 de abril de 2018, el hecho de que el contrato de **profesor asociado** pueda extinguirse válidamente por expiración del plazo convenido y falta de renovación, no impide que el órgano judicial pueda apreciar que la decisión de extinción se haya adoptado con vulneración de derechos fundamentales.

En cuanto a la nulidad del despido, procede su estimación. Estamos ante una vulneración del derecho a la indemnidad. En el campo de las relaciones laborales la garantía de indemnidad se traduce, en primer lugar, en la imposibilidad de adoptar medidas de represalia derivadas del ejercicio por el trabajador de la tutela de sus derechos, de donde se sigue la consecuencia de que una actuación empresarial motivada por el hecho de haber ejercitado una acción judicial tendente al reconocimiento de unos derechos de los que el trabajador se creía asistido debe ser calificada como nula por contraria a ese mismo derecho fundamental, ya que entre los derechos laborales básicos de todo trabajador se encuentra el de ejercitar individualmente las acciones derivadas de su contrato de trabajo (Const art.24.1; ET /95 art.4.2.g; TCo 6/2011; TS 17-2-15, EDJ 72667).

Queda protegido por esta garantía el hecho de haber ejercitado una acción judicial tendente al reconocimiento de unos derechos de los que el trabajador se creía asistido y los actos preparatorios o previos, de los que no pueden seguirse consecuencias perjudiciales en el ámbito de las relaciones públicas o privadas para la persona que los protagoniza (TS 21-1-14, EDJ 7719; 17-2-15, EDJ 72667).

Los Tribunales han incluido en dicha garantía la reclamación previa en vía administrativa (TCo 14/1993 ; 298/2005) o la conciliación preprocesal (TCo 140/1999), e incluso se ha tomado en consideración la actuación preprocesal consistente en la carta dirigida a la empresa por el abogado del trabajador (TCo 55/2004) o incluso una denuncia ante la Inspección del Trabajo, en cuanto de los mismos se han derivado consecuencias perjudiciales para la persona que los protagoniza (TCo 16/2006 ; 44/2006 ; 65/2006; TS 23-12-10, EDJ 309201).

La consecuencia de una actuación empresarial motivada por el ejercicio de una acción en los términos anteriores dirigida al reconocimiento de unos derechos de los que el trabajador se creía asistido, debe ser calificada de nula por contraria a ese mismo derecho fundamental, ya que entre los derechos laborales básicos de todo trabajador se encuentra el de ejercitar individualmente las acciones derivadas de su contrato de trabajo (TCo 199/2000 ; 55/2004 ; 87/2004).

En todo caso, la formulación de cualquier denuncia contra la empresa no garantiza, sin más, el blindaje frente a un despido (TSJ Madrid 24-3-06, EDJ 61381). La tutela judicial efectiva, puede valorarse en su vertiente sustantiva o de proyección sobre el contrato de trabajo y en las relaciones entre empresario y trabajador, como garantía de indemnidad (TCo 7/1993 ; 14/1993 ; 55/2004 ; 75/2010) por la que el trabajador no puede ser despedido ni sancionado por formular reclamaciones contra el empresario, estando protegido incluso en el caso de que no haya intencionalidad lesiva (TCo 6/2001) o cuando la lesión es indirecta (TCo 76/2010); y procesal (acceso al proceso y derecho a los recursos, subsanabilidad defectos procesales). En cuanto a la presunción de inocencia, después de una primera línea de pronunciamientos se consideró que este derecho únicamente podría servir como criterio de referencia de los tribunales en sus resoluciones sin proyección como derecho fundamental.



En el presente caso estimamos que hay elementos suficientes para apreciar indicios de que el despido acordado por la empleadora ha sido adoptado como medida de reacción frente a los problemas que surgieron como consecuencia de la disparidad de criterios en la evaluación del examen de mayo hecha por la actora en relación con la Guía Docente del Departamento de Derecho Civil. Estos indicios no han sido destruidos con prueba de descargo por parte de la empleadora que permita llegar a penar que no ha habido relación entre la reacción de la parte demandante en cuanto a la evaluación y el despido acordado por la parte demandada. La existencia de estos serios indicios se basa en elementos objetivos constatados en el presente procedimiento:

- Existe poco espacio de tiempo entre las discrepancias de evaluación que se pusieron de manifiesto en junio de 2018 y el informe negativo a la renovación de la demandante que se adoptó el 2 de julio de 2018.
- A pesar de que en la reunión de 2 de julio de 2018 se exponga la conveniencia de renovar personal de **profesores asociados** a pesar de que ello implique no prorrogar alguno de los **profesores asociados**, el Departamento solo informó negativamente la renovación de la demandante, informando favorablemente la renovación del resto de **profesores**.
- En la reunión de 2 de julio de 2018 se habla de incumplimientos de la guía docente por la parte demandante. A pesar de que estos incumplimientos pudieran justificarse por la disparidad de criterios a la hora de evaluar a los alumnos, no se exponen claramente en la reunión de 2 de julio de 2018 y tampoco se acude a la vía disciplinaria. Así, a pesar de que la vía disciplinaria pudiera constituir un mecanismo severo para la parte demandante, implica mayores garantías que la no renovación sin motivo sustancial aparente, acordada el 30 de septiembre de 2018.
- Tras el informe negativo a la renovación, se comunica a la parte demandante el horario para el curso 2018/19 con turnos de mañana, a pesar de que la parte demandante siempre había desempeñado sus funciones en turno de tarde, dada la incompatibilidad con su actividad de juez sustituta. Es una circunstancia que no puede ser ignorada por la dirección, ya que si la demandante tiene la condición de **profesor asociado** es, precisamente, por su actividad compatible de juez sustituto, resultado muy difícil que pudiera compaginar ambas actividades en turno de mañana. Tampoco convencen los argumentos relativos a la sustitución del **profesor** Jacinto, que habría solicitado pasar al turno de tarde, ya que el mismo se jubiló en octubre de 2018. Ello conduce a pensar que ya no se contaba con la parte demandante para el curso siguiente y que, al fijar un horario de mañana podría conducir a la actora a dar por terminada la relación laboral.
- El departamento de Derecho Civil se vio obligado a instar una convocatoria extraordinaria para solventar los problemas que habían generado las notas del examen. Así, llama la atención que se informe negativamente solo respecto de la renovación de la parte demandante, que es a la que se imputa el incumplimiento de la guía docente, y poco tiempo después de que tuviera lugar este incumplimiento imputado.
- Se impidió a la parte demandante la firma electrónica de las actas, obstaculizando el normal desempeño de sus funciones como profesora asociada.
- A pesar de que la decisión de no renovación corresponde al vicerrectorado, es plausible pensar que su decisión estaría notablemente condicionada por el informe negativo emitido por el Departamento de Derecho Civil.

En este sentido, traemos a colación la sentencia de 26 de enero de 2016 de la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña en la que a pesar de que la empresa no acreditó las causas en las que basaba su decisión extintiva (y el despido fue declarado improcedente), sí aportó, por lo menos, prueba suficiente que permitía destruir cualquier indicio que condujera a pensar que el despido fue adoptado como medio de represalia contra las reclamaciones del trabajador. En el presente caso, los elementos enumerado anteriormente conducen a pensar que la empleadora habría tomado la decisión de despedir a la trabajadora como reacción ante el conflicto que se habría suscitado como consecuencia de la disparidad de criterios a la hora de ajustar la evaluación del examen de mayo de 2018 a la guía docente y que se plasmó en la reunión de 2 de julio de 2018, culminando en la decisión extintiva acordada por el vicerrectorado el 30 de septiembre de 2018, siguiendo los criterios fijados por el Departamento en la reunión de 2 de julio de 2018.

Procede estimar la demanda de nulidad de despido, condenado a la parte demandada a la readmisión del trabajador (art. 53.5 y 55.6 del ET), con abono de los salarios de tramitación devengados desde la fecha de efectos del despido hasta la fecha de readmisión.

CUARTO. La parte demandante reclama la indemnización adicional de 100.006 euros por vulneración de derechos fundamentales. En cuanto a la reclamación de cantidad de por vulneración de derechos fundamentales, procede su estimación parcial. El art. 183 de la LRJS establece: " 1. Cuando la sentencia declare la existencia de vulneración, el juez deberá pronunciarse sobre la cuantía de la indemnización que, en su caso, le corresponda a la parte demandante por haber sufrido discriminación u otra lesión de sus



derechos fundamentales y libertades públicas, en función tanto del daño moral unido a la vulneración del derecho fundamental, como de los daños y perjuicios adicionales derivados.

2. El tribunal se pronunciará sobre la cuantía del daño, determinándolo prudencialmente cuando la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa, para resarcir suficientemente a la víctima y restablecer a ésta, en la medida de lo posible, en la integridad de su situación anterior a la lesión, así como para contribuir a la finalidad de prevenir el daño.

3. Esta indemnización será compatible, en su caso, con la que pudiera corresponder al trabajador por la modificación o extinción del contrato de trabajo o en otros supuestos establecidos en el Estatuto de los Trabajadores y demás normas laborales.

4. Cuando se haya ejercitado la acción de daños y perjuicios derivada de delito o falta en un procedimiento penal no podrá reiterarse la petición indemnizatoria ante el orden jurisdiccional social, mientras no se desista del ejercicio de aquélla o quede sin resolverse por sobreseimiento o absolución en resolución penal firme, quedando mientras tanto interrumpido el plazo de prescripción de la acción en vía social. "

Señala el TS en sentencia de 5 de octubre de 2017 : " Debemos, siguiendo la pauta de las sentencias reseñadas, fijar la cuantía de la indemnización en función tanto del daño moral unido a la vulneración del derecho fundamental, como de los daños y perjuicios adicionales derivados (arg. ex art. 183.1 LRJS Legislación citada LRJS art. 183.1). Concretada en este caso la pretensión indemnizatoria de la parte demandante a la reparación del daño moral, al no haberse acreditado perjuicios materiales concretos, para cumplir con el deber de cuantificar el daño, puede determinarse prudencialmente cuando, como acontece como regla tratándose de daños morales, la prueba de su importe exacto resulte demasiado difícil o costosa, flexibilizando, en lo necesario, las exigencias normales para la determinación de la indemnización, y debiendo ser la indemnización fijada suficiente para resarcir a la víctima y para restablecer a ésta, en la medida de lo posible, en la integridad de su situación anterior a la lesión, así como para contribuir a la finalidad de prevenir el daño (arg. ex arts. 179.3 Legislación citada LRJS art. 179.3 y 183.2 LRJS Legislación citada LRJS art. 183.2).

En la STS 2 febrero 2015 (rec. 279/2013 Jurisprudencia citada STS, Sala de lo Social, Sección 1ª, 02-02-2015 (rec. 279/2013)) hemos repasado la evolución de nuestra jurisprudencia y anotado los cambios que ha de comportar la regulación de la LRJS que ahora debemos aplicar. Aún después de ella se considera válida la doctrina conforme a la cual el importe del resarcimiento fijado prudencialmente por el órgano judicial de instancia únicamente debe ser corregido o suprimido cuando se presente desorbitado, injusto, desproporcionado o irrazonable. Asimismo, la utilización del criterio orientador de las sanciones pecuniarias previstas por la LISOS para las infracciones producidas en el caso ha sido admitida por la jurisprudencia constitucional (STC 247/2006 Jurisprudencia citada STC, Sala Primera, 24-07-2006 (STC 247/2006)) y puede seguir teniéndose como parámetro razonable.

La intermediación característica del proceso laboral en la instancia se proyecta a la hora de precisar el concreto alcance que deba tener la indemnización de daños y perjuicios contemplada en la LRJS. De hecho, en alguna ocasión, a la vista de su artículo 183 Legislación citada LRJS art. 183 , hemos llegado a entender que solo excepcionalmente cabe revisarlo en casación, "al ser competencia de la Sala de instancia fijar libremente su importe" (STS 30 abril 2014, rec. 213/2013 Jurisprudencia citada STS, Sala de lo Social, Sección 1ª, 30-04-2014 (rec. 213/2013)) . Asimismo, la STS 5 febrero 2015 (rec. 77/2014 Jurisprudencia citada STS, Sala de lo Social, Sección 1ª, 05-02-2015 (rec. 77/2014)) pone de relieve el diferente modo en que ha de abordarse la fijación por los daños sufridos (necesitados de su acreditación) y por los daños y perjuicios morales (donde la determinación posee elevadas dosis de discrecionalidad).

Nuestra jurisprudencia admite como criterio orientativo a los fines de fijar dichas indemnizaciones por daños morales el acudimiento a los criterios de la LISOS. "Dada la índole del daño moral, existen algunos daños de este carácter cuya existencia se pone de manifiesto a través de la mera acreditación de la lesión... lo que suele suceder, por ejemplo, con las lesiones del derecho al honor o con determinadas conductas antisindicales ..." (SSTS 12/12/07 -rco 25/07 Jurisprudencia citada STS, Sala de lo Social, Sección 1ª, 12- 12-2007 (rec. 25/2007) -; y 18/07/12 - rco 126/11 Jurisprudencia citada STS, Sala de lo Social, Sección 1ª, 18-07-2012 (rec. 126/2011) -).

La utilización del criterio orientador de las sanciones pecuniarias previstas por la LISOS para las infracciones producidas en el caso ha sido admitido por la jurisprudencia constitucional (STC 247/2006, de 24/Julio Jurisprudencia citada STC, Sala Primera, 24-07-2006 (STC 247/2006)) , a la par que considerado idóneo y razonable en precedentes decisiones de esta Sala (SSTS 15/02/12 -rco. 67011 Jurisprudencia citada STS, Sala de lo Social, Sección 1ª, 15-02-2012 (rec. 67/2011) -; y 08/07/14 -rco 282/13 Jurisprudencia citada STS, Sala de lo Social, Sección 1ª, 08-07-2014 (rec. 282/2013) -).

En el presente caso, la parte demandante ha acreditado que la empleadora acordó la extinción de la relación laboral con vulneración del derecho a la indemnidad, lo que comporta una lesión de derecho fundamental.



Evidentemente, acreditada la lesión, resulta muy difícil o costoso para la parte demandante acreditar el importe del daño moral que se ha de resarcir. El TS ha avalado acudir, en estos casos al criterio prudencial de la LISOS en cuanto al importe de las sanciones establecidas en la misma para las infracciones.

En el presente caso, teniendo en cuenta que la conducta de la empresa, que acordó la extinción de la relación laboral con vulneración del derecho a la indemnidad, tendría correlación con la infracción muy grave tipificada en el art. 8.12 de la LISOS. Por lo tanto, sobre la base de los criterios de graduación establecidos en el art. 39 de la LISOS y los importes de las sanciones establecidos en el art. 40 de la LISOS, estimamos, prudencialmente, que el importe resarcitorio correcto ha de ser el de 6.251 euros, que es el importe que se corresponde con la sanción prevista para las infracciones muy graves en grado mínimo (no se ha acreditado ninguna circunstancia merecedora de una valoración de grado medio o máximo) y en su importe más reducido (tampoco se ha acreditado que la conducta de la empleadora sea merecedora de ser sancionada en un importe superior al límite mínimo). Por lo tanto, procede estimar parcialmente la demanda de reclamación de cantidad, por el importe anteriormente indicado. Esta cantidad devengará el interés legal del art. 1108 del CC.

QUINTO. Sin imposición de costas conforme al art. 66.3 de la LRJS.

En virtud de lo expuesto,

FALLO

Estimo la demanda de nulidad de despido interpuesta por D.^a Julia contra La **Universidad** de Murcia y el Ministerio Fiscal.

Declaro la nulidad del despido sufrido por D.^a Julia con fecha de efectos 30 de septiembre de 2018, condenando a La **Universidad** de Murcia a que readmita a la demandante en su puesto de trabajo y en las mismas condiciones que regían con anterioridad al despido, así como al abono de los salarios dejados de percibir desde la indicada fecha hasta la efectiva readmisión a razón de un importe diario de 24,21 euros brutos diarios, con prorrateo de pagas extras, con obligación de la parte demandante de devolver, en su caso, a la empleadora las cantidades que hubiese percibido en concepto de indemnización por despido.

Estimo parcialmente la demanda de reclamación de cantidad interpuesta por D.^a Julia contra La **Universidad** de Murcia y el Ministerio Fiscal, sobre indemnización por daño moral.

Condeno a La **Universidad** de Murcia a pagar a D.^a Julia la cantidad de 6.251 euros, más el interés legal del dinero.

Sin imposición de costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes y al Ministerio Fiscal informándoles de que la misma no es firme y que contra ella cabe recurso de suplicación conforme a los art. 191 y sig. de la LRJS, previa constitución de depósito conforme a los arts. 229 y sig. de la LRJS.

Así, por ésta, mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN. La anterior sentencia ha sido pronunciada y publicada por el Ilmo Sr. magistrado que la dictó el mismo día de su fecha y en audiencia pública; se incluye el original de esta resolución en el libro de Sentencias, poniendo en los autos certificación literal de la misma. Doy fe.