



Roj: **STS 2703/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:2703**

Id Cendoj: **28079140012017100504**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **22/06/2017**

Nº de Recurso: **3047/2015**

Nº de Resolución: **553/2017**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MARIA LUISA SEGOVIANO ASTABURUAGA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En Madrid, a 22 de junio de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la letrada D.^a Begoña Pérez Crespo, en nombre y representación de D. Gustavo , contra la sentencia de la **Sala de lo Social** del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, de fecha 29 de mayo de 2015, recaída en el recurso de suplicación núm. 7627/2014 , que resolvió el formulado contra la sentencia del Juzgado de lo Social núm. 3 de Barcelona, dictada el 28 de marzo de 2014 , en los autos de juicio núm. 724/2012, iniciados en virtud de demanda presentada por D. Gustavo , contra la Universidad Pompeu Fabra, sobre despido. Ha sido parte recurrida la Universidad Pompeu Fabra.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 28 de marzo de 2014, el Juzgado de lo Social nº 3 de los de Barcelona, dictó sentencia en la que consta la siguiente parte dispositiva: «Estimo la demanda presentada por Gustavo , contra UNIVERSIDAD POMPEU FABRA, sobre despido, y declaro la NULIDAD del despido del demandante realizado con efectos del día 28.07.12, y en consecuencia condeno a la parte demandada a que readmita al actor en su puesto de trabajo, con pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la fecha de la reincorporación a su puesto de trabajo a razón del salario diario de 26,10 euros»

SEGUNDO.- Que en la citada sentencia y como HECHOS PROBADOS se declaran los siguientes: «Primero.- El Sr. Gustavo , DNI NUM000 , fue contratado como Profesor Asociado "tipo 2", del Departamento de Economía y Empresa y Área de Conocimiento Organización de Empresas, a tiempo parcial el día 30.09.08 hasta el 29.09.09. La jornada anual fijada era de 240 horas -16 % de la jornada ordinaria-, distribuidas en un máximo de 90 horas de docencia presencial, 60 horas de atención a los estudiantes y el resto a otras actividades relacionadas con la docencia (folios 22 y 66). Se establecía en el contrato lo siguiente: "7.- En los contratos de profesor asociado de un trimestre académico, la persona contratada tendrá que realizar todas las convocatorias de exámenes y las correspondientes correcciones y consultas de evaluación de las materias impartidas". El día 08.07.09 se acordó una prórroga hasta el 21.09.10 (folio 23). Antes de finalizar este contrato, en fecha 30.08.10 (folio 68), suscribió una prórroga del contrato hasta el 21.09.11, y nuevamente, en fecha 01.09.11 suscribe otra prórroga hasta el 28.07.12, a tiempo parcial de 6 horas semanales (folios 26 y 70). Segundo.- A los efectos de la normativa de incompatibilidades (Ley 21/87 y Decreto 98/1985) el actor firmó una declaración en fecha 02.10.08 haciendo constar que trabajaba en la empresa "Marcus Evans", si bien consta en el mismo documento que cesaba (folio 67). No consta que haya suscrito ninguna otra declaración posterior ni que nunca se le haya preguntado sobre este extremo, si bien el actor había puesto en conocimiento de sus superiores que el trabajo en la universidad era su actividad principal (interrogatorio actor, testifical Sr. Octavio y folio 60). Tercero.- Durante la vigencia de la relación laboral se han incrementado las horas de trabajo, pasando el 29.01.11 a una dedicación de tiempo parcial de 5 horas (folios 25 y 69), y a partir de 01.09.11 de 6 horas semanales (folios 26 y 70). Cuarto.- El salario computable a los efectos de esta reclamación es de 793,76 euros mensuales, incluidas



las prorratas de las pagas extras (hecho no controvertido). Quinto.- Durante todo el periodo de prestación de servicios ha estado realizando la actividad de profesor en asignaturas incluidas dentro de las titulaciones académicas impartidas por la Universidad demandada: Creación de empresas, Organización y Administración de Empresas 1 e II; en diferentes horarios de mañana y tarde, así como en diferentes modalidades de práctica, seminario y teoría (folios 49 y 76-80). Sexto.- El día 29.06.12 se le notifica mediante un correo electrónico que el día 28.07.12 cesaría en la prestación de servicios, lo cual sucedió en ésta fecha (folio 27). Séptimo.- El demandante presentó el mismo día una petición de renovación del contrato (folio 36) que es contestada por resolución del rector de la UNIVERSIDAD POMPEU FABRA de fecha 12.07.12 (folio 37), comunicándole que el día 29.07.12 finalizaría su relación laboral por extinción del contrato de trabajo temporal al amparo de lo que prevé el artículo 53 de la Ley Orgánica 6/2001 y artículo 20 del RD 898/1985, y por lo tanto que no se considera que exista ninguna irregularidad ni en la contratación ni en la extinción (folio 37). Interpuesta reclamación previa se desestima por resolución de fecha 26.09.12 (folios 31-32). Octavo.- El Sr. Gustavo era miembro del Comité de empresa, integrado en la candidatura del sindicato Comisiones Obreras, elegido en las elecciones sindicales celebradas el 20.06.12, donde resultaron elegidos 9 personas (folios 38-40). De estos representantes elegidos, a 2 profesores se les ha extinguido el contrato de trabajo, el actor y al Sr. Jose María . Noveno.- La situación de los denominados "falsos asociados" ha sido debatida en numerosas ocasiones con los representantes de los trabajadores, debido, según estos representantes, a la gran cantidad de profesores asociados que se encuentran en la misma situación de haber sido contratados sin cumplir los requisitos que la normativa establece (testifical del Sr. Octavio). En fecha 16.07.12 el demandante, junto con otro miembro del Comité de empresa mantuvo una reunión con la vicerrectora en la cual le plantearon que tenía que mantener el compromiso de 2006 en el sentido de regularizar lo que se llama como "falso asociado", que son los profesores contratados laboralmente a tiempo parcial que no tienen ninguna otra actividad profesional fuera de la UPF (testifical Sr. Jose María).»

TERCERO.- Contra la anterior sentencia, la representación letrada de la Universitat Pompeu Fabra. formuló recurso de suplicación y la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, dictó sentencia en fecha 29 de mayo de 2015, recurso 7627/2014, en la que consta el siguiente fallo: «Estimamos el recurso de suplicación formulado por la UNIVERSITAT POMPEU FABRA y, en consecuencia, debemos revocar y revocamos la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 3 de los de Barcelona, de 28 de marzo de 2014, en el procedimiento nº 724/2012, sustituyendo el pronunciamiento de su parte dispositiva por el de DESESTIMACIÓN INTEGRAL de la demanda formulada por DON Gustavo, con libre absolución de la UNIVERSITAT POMPEU FABRA. Sin Costas.»

CUARTO.- Contra la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, la letrada D.ª Begoña Pérez Crespo, en nombre y representación de D. Gustavo, interpuso el presente recurso de casación para la unificación de doctrina, que se formalizó ante esta Sala mediante escrito fundado en la contradicción de la sentencia recurrida con la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 12 de diciembre de 2014, recurso 713/14.

QUINTO.- Se admitió a trámite el recurso, y tras ser impugnado por la parte recurrida, Universidad Pompeu Fabra, se pasaron las actuaciones al Ministerio Fiscal para informe, el cual fue emitido en el sentido de estimar improcedente el recurso interpuesto.

SEXTO.- Se señaló para la votación y fallo el día 21 de junio de 2017, llevándose a cabo tales actos en la fecha señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-1.- El Juzgado de lo Social número 3 de los de Barcelona dictó sentencia el 28 de marzo de 2014, autos número 724/2012, estimando la demanda formulada por D. Gustavo contra LA UNIVERSITAT POMPEU FABRA sobre DESPIDO, declarando la nulidad del despido del actor, realizada con efectos del 28 de julio de 2012, condenando a la demandada a que le readmita en su puesto de trabajo, con pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la fecha de su reincorporación a su puesto de trabajo, a razón del salario diario de 26,10 €.

Con anterioridad a dictar sentencia, el 4 de abril de 2013, el citado Juzgado dictó auto acordando plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, dando origen al asunto C-190/13. El 13 de marzo de 2014 se dictó sentencia por el TJUE.

Tal y como resulta de la sentencia de instancia, el actor ha prestado servicios para la demandada en virtud de los siguientes contratos:



Como profesor asociado, "tipo 2", del Departamento de Economía de Empresa y Área de Conocimiento, Organización de Empresas, desde el 30 de septiembre de 2008 al 29 de septiembre de 2009, siendo la jornada anual de 240 horas, el 16% de la jornada ordinaria.

Dicho contrato fue prorrogado hasta el 21 de septiembre de 2010.

Fue prorrogado de nuevo hasta el 21 de septiembre de 2011.

De nuevo fue prorrogado hasta el 28 de julio de 2012, a tiempo parcial, de seis horas semanales.

El día 29 de junio de 2012 se le notifica, mediante un correo electrónico, que el 28 de julio de 2012 cesaría en la prestación de sus servicios.

Presentó el mismo día una petición de renovación del contrato, contestada el 12 de julio de 2012, comunicándole que su cese se produciría el 29 de julio de 2012, por extinción del contrato de trabajo temporal, al amparo de lo previsto en el artículo 53 de la LO 6/2001 y artículo 20 del RD 898/1985, no existiendo ninguna irregularidad ni en la contratación ni en la extinción.

El actor era miembro del Comité de empresa, integrado en la candidatura de Comisiones Obreras.

A los efectos de la normativa de incompatibilidades, el actor firmó una declaración el 2 de octubre de 2008, haciendo constar que trabajaba en la empresa Marcus Evans, si bien consta en el mismo documento que cesaba. El actor puso en conocimiento de sus superiores que el trabajo en la Universidad era su actividad principal.

2.- Recurrida en suplicación por LA UNIVERSITAT POMPEU FABRA, la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Catalunya dictó sentencia el 29 de mayo de 2015, recurso número 7627/2014, estimando el recurso formulado, revocando la sentencia impugnada y desestimando la demanda interpuesta.

La sentencia entendió que, aun aceptando que en el momento de suscripción del contrato el demandante cumplía con el requisito de ejercicio de una actividad profesional ajena al ámbito universitario, dado que el artículo 53 de la LO6/2001 exige que se siga acreditando ese requisito durante la vigencia del contrato y sus eventuales renovaciones o prórrogas, el incumplimiento por el interesado de dicho requisito le convierte en persona no apta para tal modalidad contractual, quedando afectada por un vicio de nulidad de contratación, nulidad que debe tener como consecuencia la inmediata extinción del contrato, por ausencia de los requisitos esenciales para su suscripción y mantenimiento. Continúa razonando la sentencia, invocando una sentencia de la propia Sala número 89/2014, de 10 de enero, que 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; no puede perderse de vista que no es posible en este ámbito la plena equiparación entre la lógica de la contratación temporal del artículo 15 del ET y la situación del profesorado universitario, puesto que la LOU, normativa especializada, 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 efectos de un eventual fraude en su contratación no pueden ser los ordinarios del artículo 15.3 del ET, que se basan en el carácter indefinido del contrato y uso indebido de la excepción (temporalidad); y en la referida sentencia se añadía que *"cuando un ciudadano 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- es perfecto y cabal conocedor de que la referida contratación tendrá la duración mensual o anual establecida. Y, de hecho, no se estará cubriendo ninguna plaza administrativa, sino que se estará ayudando a la docencia de los cuerpos docentes universitarios"*.

Continúa razonando que desde esta perspectiva, las irregularidades en la contratación que pudieran haberse producido en modo alguno pueden tener como consecuencia los efectos previstos en la normativa laboral ordinaria, por partir ésta como paradigma del carácter indefinido del vínculo, no aplicable a la contratación de profesores asociados, todo lo cual ha de comportar estimar los motivos de suplicación opuestos por la representación de la Universitat Pompeu Fabra, apreciando que nos hallamos ante una extinción contractual, no susceptible de merecer la calificación de despido.

3. - Contra dicha sentencia se interpuso por la letrada Doña Begonia Pérez Crespo, en representación de D. Gustavo, recurso de casación para la unificación de doctrina, aportando como sentencia contradictoria, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el 12 de diciembre de 2014, recurso número 713/2014.



El Procurador D. Adolfo Morales Hernández-Sanjuán, en representación de LA UNIVERSITAT POMPEU FABRA, ha impugnado el recurso, habiendo informado el Ministerio Fiscal que concurre el requisito de la contradicción y que estima que el recurso ha de ser declarado improcedente.

SEGUNDO.-1.- Procede el examen de la sentencia de contraste para determinar si concurre el requisito de la contradicción, tal y como lo formula el artículo 219 de la LRJS, que supone que ante hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, las sentencias comparadas han llegado a pronunciamientos distintos.

2.- La sentencia de contraste, la dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el 12 de diciembre de 2014, recurso número 713/2014, estimó la petición subsidiaria del recurso de suplicación interpuesto por la representación letrada de D. Javier, contra la sentencia dictada el 2 de junio de 2014 por el Juzgado de lo Social número 35 de Madrid, autos 1019/2013, declarando improcedente el despido del actor, acordado con efectos de 20 de junio de 2013, condenando a la Universidad Politécnica de Madrid a que, a su opción, a ejercitar en el plazo de cinco días siguientes a la notificación de la sentencia, readmita al actor en las mismas condiciones que regían antes de efectuarse el despido o le indemnice con la cantidad de 79.249,80 €. En el supuesto de que opte por readmitir al trabajador, se le condena al abono de los salarios desde la fecha de efectos del despido hasta la notificación de la sentencia.

Consta en dicha sentencia, tras la revisión de hechos realizada en virtud del motivo de recurso formulado por la parte recurrente, al amparo del artículo 193 b) de la LRJS, que el actor ha venido prestando servicios para la Universidad Politécnica de Madrid en condición de Profesor Arquitecto de Expresión Gráfica de Arquitectura desde el 1 de octubre de 1975, en virtud de los siguientes contratos:

Desde el 1 de octubre de 1975 hasta el 30 de septiembre de 1976, como profesor encargado de curso, con dedicación 9+9.

Desde el 1 de octubre de 1976 hasta el 30 de septiembre de 1978, como profesor encargado de curso, con dedicación 12+12.

Desde el 1 de octubre de 1978 hasta el 30 de septiembre de 1980, como profesor encargado de curso, con dedicación 9+9.

Desde el 1 de octubre de 1980 hasta el 31 de diciembre de 1982 como profesor encargado de curso, con dedicación 12+12.

Desde el 1 de enero de 1983 al 30 de septiembre de 1987 con contrato de profesor contratado, con dedicación exclusiva.

Desde el 30 de octubre de 1987 hasta el 17 de mayo de 1989 como profesor asociado, con dedicación 12+12.

Desde el 18 de mayo de 1989 hasta el 30 de septiembre de 1989, como profesor asociado, con dedicación a tiempo completo.

Desde 1 de octubre de 1989 al 3 de mayo de 2012: con contrato de profesor asociado, tipo 3, con contrato administrativo LRU con dedicación a tiempo completo.

Desde el 21 de junio de 2012 hasta el 20 de junio de 2013 un contrato como profesor ayudante, a tiempo completo, con contratación bajo régimen laboral.

El 20 de junio de 2013, el actor fue dado de baja por finalización de contrato temporal. En los dos últimos cursos el actor impartió clases como profesor responsable de grupo en la asignatura de Dibujo avanzado e interpretación gráfica.

La sentencia entendió que el amplio periodo de servicios y la uniformidad de la tarea docente impartida son claramente reveladores de que la enseñanza de esa materia constituía una necesidad permanente del citado centro universitario. En consecuencia, debe entenderse en este caso concreto que la relación laboral del recurrente, por fraudulenta y abusiva, incluso durante un breve período de tiempo del curso 2012-2013 sin contrato, no respeta las garantías de la normativa comunitaria de referencia interpretada en la forma ya señalada por la sentencia del Tribunal de la Unión Europea de 13 de marzo de 2014 (asunto C-190/13). Continúa razonando que el contrato temporal de Profesor Ayudante suscrito por la demandada con el actor ha devenido fraudulento y abusivo, aunque no exactamente por las razones aducidas por el recurrente, puesto que previamente a su suscripción su contrato era ya indefinido, por una relación de casi cuarenta años de duración, al responder a una actividad normal y permanente de la empresa, y por ello su despido merece ser calificado de improcedente.

3.- Entre la sentencia recurrida y la de contraste concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS. En efecto, en ambos supuestos se trata de reclamaciones por despido, derivadas de la extinción de



un último contrato temporal, formalizadas por sendos profesores universitarios frente a la universidad en la que han venido prestando servicios, al amparo de sucesivos contratos temporales celebrados sin solución de continuidad. A lo largo de sus respectivas relaciones laborales los profesores han venido desarrollando idénticas tareas docentes, extendiéndose la prestación de servicios durante un dilatado periodo de tiempo. En los dos supuestos las tareas desempeñadas respondían a necesidades permanentes y estructurales de las respectivas universidades, sin que haya quedado acreditado que las necesidades docentes cubiertas por los profesores estuvieran relacionadas con la actividad específica que la normativa universitaria tiene establecida para cada modalidad contractual utilizada.

Las sentencias comparadas han llegado a resultados contradictorios. En tanto la recurrida desestima la demanda por despido, al entender que los sucesivos contratos temporales no acarrearán la declaración de indefinición de la relación entre las partes, sino la nulidad total del contrato, habida cuenta de que ni en su génesis ni en su desarrollo se habrían cumplido las exigencias que para la modalidad contractual utilizada exige la legislación universitaria que la regula, la de contraste estima la demanda. Razona que la reiteración de contratos temporales, durante casi cuarenta años y la uniformidad de la tarea realizada revelan la existencia de una necesidad permanente de la Universidad y al ser la relación fraudulenta, el contrato es indefinido, por lo que el cese constituye un despido improcedente.

Es irrelevante, a efectos de la contradicción, que en la sentencia recurrida se declare la nulidad del contrato por no reunir el profesor demandante el requisito de ejercer una actividad profesional ajena al ámbito universitario, extremo que no se examina en la sentencia de contraste, ya que lo relevante es que ambas sentencias analizan si las sucesivas contrataciones temporales de los profesores por la universidad tienen como consecuencia que el contrato se convierta en indefinido, procediendo ambas sentencias a determinar la incidencia que en los supuestos examinados tiene la sentencia del TJUE de 13 de marzo de 2014, C-190/2013.

A la vista de tales datos forzoso es concluir que concurren las identidades exigidas por el artículo 219 de la LRJS por lo que, habiéndose cumplido los requisitos establecidos en el artículo 224 de dicho texto legal, procede entrar a conocer del fondo del asunto.

TERCERO.-1.- El recurrente alega infracción de los artículos 48 y 53 de la LO 6/2001 de 21 de diciembre, de Universidades, en la redacción dada por LO 4/2007, de 12 de abril, artículo 20 del RD 898/1985, de 30 de abril, artículo 50 de la Ley 1/2003, de 19 de febrero, de las Universidades de Catalunya y el propio Convenio Colectivo para el personal docente e investigador de las Universidades Públicas Catalanas (DOGC 14 de febrero de 2007). Alega infracción por aplicación indebida de la jurisprudencia europea, en concreto de la STJUE de 13 de marzo de 2014, asunto C-190/13, que interpreta la Directiva 1999/70/CE. Finaliza denunciando la vulneración de lo dispuesto en el artículo 6.4 del Código Civil, artículos 9 y 15.3 del Estatuto de los Trabajadores y artículo 28.1 de la Constitución, así como de la jurisprudencia constitucional que cita.

2.- Para una recta comprensión de la cuestión debatida pasamos a continuación a consignar los preceptos más relevantes de la normativa específica en materia de contratación en el ámbito de las universidades.

Ley Orgánica 6/2001, de 21 de septiembre, de Universidades, en la redacción dada por la Ley Orgánica 4/2007, de 12 de abril:

Artículo 48. Normas generales.

1. Las universidades podrán contratar personal docente e investigador en régimen laboral, a través de las modalidades de contratación laboral específicas del ámbito universitario que se regulan en esta Ley o mediante las modalidades previstas en el Estatuto de los Trabajadores para la sustitución de trabajadores con derecho a reserva del puesto de trabajo. También podrán contratar personal investigador, técnico u otro personal, a través del contrato de trabajo por obra o servicio determinado, para el desarrollo de proyectos de investigación científica o técnica. Asimismo, las universidades podrán nombrar profesoras y profesores eméritos en las condiciones previstas en esta Ley.

2. Las modalidades de contratación laboral específicas del ámbito universitario son las que se corresponden con las figuras de Ayudante, Profesor Ayudante Doctor, Profesor Contratado Doctor, Profesor Asociado y Profesor Visitante.

El régimen de las indicadas modalidades de contratación laboral será el que se establece en esta Ley y en sus normas de desarrollo; supletoriamente, será de aplicación lo dispuesto en el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, y en sus normas de desarrollo.

Artículo 53. Profesores asociados.

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 se 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.

Real Decreto 898/1985 de 30 de abril:

Artículo 20. Profesores asociados

1- Las Universidades podrán contratar temporalmente, a tiempo completo o parcial, en las condiciones que establezcan sus Estatutos y dentro de sus previsiones presupuestarias, Profesores asociados, de entre especialistas de reconocida competencia que desarrollen normalmente su actividad profesional fuera de la Universidad.

2- A los efectos de lo dispuesto en el número anterior, 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.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior y en los términos en los que, en su caso, prevean los estatutos, las universidades podrán contratar a personas de reconocida competencia.

9- Los estatutos de las universidades establecerán la duración máxima de estos contratos, su carácter o no de renovables, las condiciones en que, en su caso, las sucesivas renovaciones puedan producirse y el número máximo de éstas.

En cualquier caso, la renovación de los contratos de profesores asociados con dedicación a tiempo completo incluirá una prueba de evaluación externa, cuyos criterios generales serán establecidos en el Consejo de Universidades y desarrollados por la Administración pública competente.

Ley de la Comunidad Autónoma de Catalunya 1/2003, de 19 de febrero, de Universidades de Catalunya:

Artículo 50. El profesorado asociado.

El profesorado asociado es contratado en régimen de dedicación a tiempo parcial, con carácter temporal y en régimen laboral, entre los especialistas de reconocida competencia que acrediten ejercer su actividad profesional fuera de la universidad, para desarrollar tareas docentes en la universidad. Dispone de plena capacidad docente en el ámbito de su competencia.

Estatutos de la Universidad Pompeu Fabra, aprobados por Decreto 209/2003, de 9 de septiembre, modificados por Acuerdo 203/2010, de 9 de noviembre:

Artículo 93. Régimen jurídico.

93.1. El profesorado de los cuerpos docentes de la Universidad Pompeu Fabra se rige por la Ley orgánica de universidades y por las normas que la desarrollan, por las disposiciones que dicte la Generalitat de Catalunya, por la legislación general de funcionarios, por estos Estatutos y por las normas que los desarrollen.

93.2. El profesorado contratado se rige por la Ley orgánica de universidades, por la Ley de universidades de Catalunya y por las normas que las desarrollen, supletoriamente por el Estatuto de los Trabajadores y por las normas que lo desarrollen, por estos Estatutos y por el convenio colectivo de aplicación.

Artículo 101. Categorías y duración de los contratos

101 3. Los profesores asociados son contratados en régimen de dedicación a tiempo parcial y carácter temporal entre especialistas de reconocida competencia que acrediten que ejercen su actividad profesional fuera del ámbito académico universitario, para desarrollar tareas docentes específicas. Los contratos son suscritos por la duración que se establece en la Ley orgánica de universidades, y pueden ser renovados por periodos iguales de tiempo, siempre y cuando se mantengan los requisitos para el ejercicio de actividad profesional.



Por la incidencia que puede tener en la resolución de este asunto, transcribimos la respuesta dada por el TJUE a la cuestión prejudicial planteada por el Juzgado número 3 de Barcelona en relación con el presente litigio sentencia de 13 de marzo de 2014, asunto C-190/13 .

El Tribunal declara:

« **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.»**

3.- El examen de la normativa, anteriormente transcrita nos lleva a concluir que la modalidad de profesor asociado ha estado siempre vinculada a profesionales de reconocido prestigio. Tanto el artículo 53 de la LO 6/2001, de 21 de diciembre , como el artículo 20 del RD 898/1985, de 30 de abril y el artículo 50 de la Ley autonómica 1/2003, de 19 de febrero, establecen como requisito de la contratación de los profesores asociados que el contrato se celebre con "especialistas de reconocida competencia que acrediten ejercer su actividad profesional fuera del ámbito académico universitario" - artículo 53 a) LO 6/2001 -, "especialistas de reconocida competencia que desarrollen normalmente su actividad profesional fuera de la Universidad" - artículo 20 RD 898/1985, de 30 de abril - y "especialistas de reconocida competencia que acrediten que ejercen su actividad profesional fuera del ámbito académico universitario" -artículo 101 de la Ley autonómica 1/2003, de 19 de febrero-. Con esta figura se pretende incorporar al mundo universitario a dichos profesionales para que puedan aportar la experiencia y conocimientos adquiridos en su actividad profesional diaria. Ello supone que no sólo se deberá acreditar el desempeño de una actividad profesional distinta a la universitaria, sino también, que ésta guarde relación directa con las actividades docentes fijadas en la convocatoria y que, a su vez, se haya desempeñado durante un determinado lapso de tiempo que le confiera al candidato la condición de "profesional de reconocido prestigio". El contrato aparece configurado con carácter temporal y, como norma general, con dedicación a tiempo parcial, siendo renovable mientras se mantenga el presupuesto que legitima esta contratación, a saber, que se siga desempeñando la actividad profesional fuera del ámbito académico universitario. Cuando no se cumplen los presupuestos que legitiman este tipo de contratación, así como cuando la actividad docente desempeñada está absolutamente desvinculada de la actividad profesional que desempeña el docente fuera de la Universidad se desvirtúa la esencia de esta modalidad contractual.

CUARTO.-1.- En el asunto sometido a la consideración de la Sala ha quedado acreditado que, si bien al inicio de la relación laboral el actor ejercía una actividad profesional fuera de la Universidad -en la empresa Marcus Evans- cesó en dicha actividad, tal y como el mismo puso en conocimiento de la Universidad contratante, el 2 de octubre de 2008, habiendo puesto en conocimiento de sus superiores que el trabajo en la Universidad era su actividad principal, no constando que la Universidad le haya preguntado acerca de si desarrollaba alguna actividad profesional, al margen de la universitaria. Esta circunstancia supone que no se ha cumplido uno de los requisitos que permiten la contratación bajo la modalidad de profesor asociado.

2.- Por otra parte, aunque admitiéramos, a efectos meramente dialécticos, que se cumplía el requisito al que anteriormente nos hemos referido, la contratación temporal, aún considerando las peculiares características y regulación que presenta en el ámbito de las Universidades Públicas, ha de respetar la legislación laboral y en el aspecto que ahora interesa, lo dispuesto en el artículo 15 del ET , es decir, que la causa de la temporalidad aparezca debidamente justificada, no siendo posible cubrir necesidades permanentes de la Universidad recurriendo a la contratación de profesores asociados. No puede haber ningún espacio exento, ni por lo tanto tampoco el ámbito universitario, de la obligación de cumplimiento de la normativa de la Unión Europea y de la regulación española.

El TJUE ha resuelto la cuestión prejudicial planteada por el Juzgado que conoció en instancia de este asunto y su respuesta ha sido la siguiente:

a) La cláusula 5 del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, sobre el trabajo de duración determinada, debe



interpretarse en el sentido de que no se opone a una normativa nacional 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.

b) Al órgano judicial interno le corresponde comprobar la existencia de la justificación por razón objetiva que, en principio, se presume de los contratos para profesores asociados celebrados en las condiciones establecidas en la normativa vigente puesto que la mera circunstancia 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. 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 docentes bien definidas -ligadas a su quehacer profesional fuera de la universidad- que forman parte de las actividades habituales de las universidades.

c) Incumbe al órgano judicial interno comprobar en cada caso que la renovación de los sucesivos contratos laborales de duración determinada en cuestión trata realmente de atender necesidades provisionales, y que una normativa como la reguladora de la contratación de profesores asociados no sea utilizada, de hecho, para cubrir necesidades permanentes y duraderas ordinarias en materia de contratación de personal docente. Y ello porque la renovación de tales contratos temporales debe corresponderse a una necesidad real de lograr el objetivo pretendido por los mismos e inherente a su propia configuración contractual.

d) La renovación de contratos o relaciones laborales de duración determinada para atender a necesidades que en realidad no tienen carácter temporal, sino muy al contrario permanente y duradero, cuando no están conectadas con la finalidad de la modalidad contractual elegida, no está justificada a efectos de la cláusula 5, punto 1, letra a), del Acuerdo Marco puesto que no pueden utilizarse para el desempeño permanente y duradero, aun a tiempo parcial, de tareas docentes incluidas normalmente en la actividad del personal docente permanente y alejadas de la configuración finalista del propio contrato utilizado.

3 .- En definitiva, los dos requisitos exigidos, tanto por la regulación estatutaria como por la normativa de la Unión Europea, y la jurisprudencia que la interpreta, en especial la STJUE de 13 de marzo de 2014, asunto C-190/13 , son: a) Que el contratado como profesor asociado desarrolle una actividad profesional fuera de la Universidad. b) Que el contrato de profesor asociado no cubra necesidades permanentes y duraderas de la Universidad.

Hemos examinado en el fundamento de derecho anterior como en el presente supuesto no se cumple el primero de los requisitos ya que, si bien inicialmente el actor prestaba servicios para una empresa, cesó en dicha actividad y así se lo hizo saber a la Universidad y a lo largo de las sucesivas prórrogas de su contrato no consta que desempeñara actividad profesional diferente a la docente, habiendo puesto en conocimiento de sus superiores que el trabajo en la Universidad era su actividad principal.

Tampoco se cumple el segundo requisito ya que no ha quedado acreditado que el contrato se realizase para cubrir necesidades temporales, habiendo quedado probado que desarrollaba su trabajo dentro de la actividad permanente, habitual y duradera de la Universidad.

Al no acreditarse la causa de la temporalidad y constar que la actividad desarrollada por el actor cubría necesidades permanentes de la Universidad, por lo que el contrato es fraudulento, el mismo tiene carácter indefinido, de conformidad con el artículo 15.3 del ET . En el presente supuesto, al ser la empleadora una Administración Pública, la relación laboral será indefinida no fija.

No obsta a esta conclusión que el apartado 2 de la Disposición Adicional Decimoquinta del ET excluya de la aplicación del artículo 15.1.a) de dicha norma , sobre duración máxima del contrato de obra o servicio, las modalidades particulares de contrato de trabajo previstas en la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades o en cualesquiera otra norma con rango de ley cuando los contratos estén vinculados a un proyecto específico de investigación o inversión por un período superior a tres años. Ni el contrato suscrito por el recurrente, ni ninguna de sus prórrogas se encuentra entre los que prevé la aludida excepción.



QUINTO.-1.- No cabe entender, como razona la sentencia recurrida, que el contrato es nulo por concurrir un vicio en la aptitud del actor, cual es el no ejercer una actividad profesional ajena al ámbito universitario, lo que acarrea la extinción del contrato.

La figura de la nulidad del contrato de trabajo, a la que alude el artículo 9.2 del ET regulando uno de sus efectos, se produce en los supuestos en los que falta alguno de los elementos esenciales del contrato o se produce un supuesto de simulación absoluta. En efecto, la existencia de vicios en el consentimiento, la ilicitud del objeto o la inexistencia o falta de veracidad de la causa del contrato pueden acarrear su nulidad, siendo el único efecto legalmente previsto el derecho del trabajador a percibir la remuneración correspondiente al trabajo ya prestado, como si hubiera sido un contrato válido.

En el supuesto ahora sometido a nuestra consideración no cabe predicar la nulidad del contrato pues, ni hay vicio en el consentimiento, ni el objeto del contrato es ilícito, ni hay una simulación que trate de ocultar el contrato que realmente se suscribe, lo que acontece es que se ha utilizado una modalidad contractual temporal para la realización de una actividad que no tiene amparo en la regulación finalista del contrato utilizado. Existe, por tanto, una situación de fraude en la utilización de la modalidad contractual de que se trata.

2.- En el supuesto de que el contrato se haya celebrado en fraude de ley se produce automáticamente su conversión en indefinido -o, en el caso de las Administraciones Públicas como es el supuesto aquí contemplado, en indefinido no fijo- de forma que la extinción empresarial basada en el finalización del contrato supone que la misma haya de ser calificada como despido improcedente (SSTS de 6 de mayo de 2003, rcud. 2941/2002 y de 7 de diciembre de 2011, rcud. 935/2011 ; entre otras).

SEXTO.-1.- El recurrente interesa que se declare la nulidad del despido alegando que se ha producido vulneración de derechos fundamentales, en concreto se ha vulnerado la libertad sindical ya que el cese del actor fue acordado como reacción a la actividad sindical que desarrollaba, siendo miembro de Comisiones Obreras.

2.- El artículo 219 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social exige para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina que exista contradicción entre la sentencia impugnada y otra resolución judicial que ha de ser -a salvo del supuesto contemplado en el número 2 de dicho artículo- una sentencia de una Sala de lo Social de un Tribunal Superior de Justicia o de la Sala IV del Tribunal Supremo. Dicha contradicción requiere que las resoluciones que se comparan contengan pronunciamientos distintos sobre el mismo objeto, es decir, que se produzca una diversidad de respuestas judiciales ante controversias esencialmente iguales y, aunque no se exige una identidad absoluta, sí es preciso, como señala el precepto citado, que respecto a los mismos litigantes u otros en la misma situación, se haya llegado a esa diversidad de las decisiones pese a tratarse de "hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales" (sentencias, entre otras, de 7 de abril y 4 de mayo de 2005 , R. 430/2004 y R. 2082/2004 ; 25 de julio de 2007, R. 2704/2006 ; 4 y 10 de octubre de 2007 , R. 586/2006 y 312/2007 , 16 de noviembre de 2007, R. 4993/2006 ; 8 de febrero y 10 de junio de 2008 , R. 2703/2006 y 2506/2007), 24 de junio de 2011, R. 3460/2010 , 6 de octubre de 2011, R. 4307/2010 , 27 de diciembre de 2011, R. 4328/2010 y 30 de enero de 2012, R. 4753/2010 .

Por otra parte, la contradicción no surge de una comparación abstracta de doctrinas al margen de la identidad de las controversias, sino de una oposición de pronunciamientos concretos recaídos en conflictos sustancialmente iguales (sentencias de 28 de mayo de 2008, R. 814/2007 ; 3 de junio de 2008, R. 595/2007 y 2532/2006 ; 18 de julio de 2008, R. 437/2007 ; 15 y 22 de septiembre de 2008 , R. 1126/2007 y 2613/2007 ; 2 de octubre de 2008, R. 483/2007 y 4351/2007 ; 20 de octubre de 2008, R. 672/2007 ; 3 de noviembre de 2008, R. 2637/2007 y 3883/07 ; 12 de noviembre de 2008, R. 2470/2007 ; y 18 y 19 de febrero de 2009 , R. 3014/2007 y 1138/2008), 4 de octubre de 2011, R. 3629/2010 , 28 de diciembre de 2011, R. 676/2011 , 18 de enero de 2012, R. 1622/2011 y 24 de enero de 2012, R. 2094/2011 .

3.- La recurrente no ha invocado sentencia alguna que en este extremo sea contradictoria con la recurrida ya que las invocadas en su escrito de preparación y posteriormente en el de interposición del recurso, que finalmente la Sala limitó a la sentencia de 12 de diciembre de 2014, recurso 713/2014 de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid -la otra sentencia invocada por el recurrente, de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 24 de octubre de 2014, recurso 548/2014 , se pronuncia en el mismo sentido- declaran la improcedencia del despido, sin que en momento alguno aprecien que se ha producido vulneración de un derecho fundamental.

No procede, en consecuencia entrar en el examen de la cuestión atinente a la denunciada vulneración del derecho de libertad sindical y la subsiguiente declaración de nulidad del despido, procediendo la declaración de improcedencia como anteriormente se consignó.



SÉPTIMO.- Por todo lo razonado procede estimar el pedimento subsidiario del recurso, casar y anular la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, declarar la improcedencia del despido del actor.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

Que debemos estimar y estimamos en parte el recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por la letrada Doña Begoña Pérez Crespo, en representación de D. Gustavo , frente a la sentencia dictada el 29 de mayo de 2015 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el recurso de suplicación número 7627/2014 , interpuesto por LA UNIVERSITAT POMPEU FABRA, frente a la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 3 de Barcelona, el 28 de marzo de 2014 , en los autos número 724/2012, seguidos a instancia de por D. Gustavo contra LA UNIVERSITAT POMPEU FABRA sobre DESPIDO. Casamos y anulamos la sentencia recurrida y, resolviendo el debate planteado en suplicación, desestimamos el recurso de tal clase interpuesto por LA UNIVERSITAT POMPEU FABRA y, estimando en parte la demanda formulada, declaramos la improcedencia del despido del actor, condenando a la demandada a que, a opción del actor, que deberá ejercitar en el plazo de cinco días, contados a partir de la notificación de esta sentencia, le readmita en el mismo puesto de trabajo, con abono de los salarios dejados de percibir desde la fecha del despido hasta la fecha de notificación de esta sentencia o hasta que hubiese encontrado otro empleo, si tal colocación fuera anterior a esta sentencia y se probase por el empleador lo percibido para su descuento de los salarios de tramitación, o le abone una indemnización de 1689.61 €. Sin costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por la Excm. Sra. Magistrada D^a Maria Luisa Segoviano Astaburuaga hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.