



Roj: **STSJ M 389/2017 - ECLI:ES:TSJM:2017:389**

Id Cendoj: **28079340022017100038**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **2**

Fecha: **11/01/2017**

Nº de Recurso: **847/2016**

Nº de Resolución: **38/2017**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MIGUEL MOREIRAS CABALLERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 02 de lo Social Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27, Planta 2 - 28010 Teléfono: 914931969 Fax: 914931957 34016050

NIG : 28.079.00.4-2013/0060997 **Procedimiento Recurso de Suplicación 847/2016-FS**

ORIGEN: Juzgado de lo Social nº 15 de Madrid Despidos / Ceses en general 1399/2013 **Materia** : Despido

Sentencia número: 38/17

Ilmos. Sres

D./Dña. MIGUEL MOREIRAS CABALLERO D./Dña. MANUEL RUIZ PONTONES D./Dña. SANTIAGO EZEQUIEL MARQUÉS FERRERO

En Madrid a once de enero de dos mil diecisiete habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección 2 de la Sala de lo Social de este Tribunal Superior de Justicia, compuesta por los Ilmos. Sres. citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

EN NOMBRE DE S.M. EL REYY POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIEREEL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

En el Recurso de Suplicación 847/2016, formalizado por el/la LETRADO D./Dña. CARLOS VICENTE CAMPOS TARANCON en nombre y representación de D./Dña. Bruno , y por el/la LETRADO D./Dña. CRISTINA EUGENIA SOTO MÁRQUEZ, en nombre y representación de UNIVERSIDAD DE ALCALÁ, contra la sentencia de fecha 6 de abril de 2016 dictada por el Juzgado de lo Social nº 15 de Madrid en sus autos número Despidos / Ceses en general 1399/2013, seguidos a instancia de D./Dña. Bruno frente a UNIVERSIDAD DE ALCALA DE HENARES, en reclamación por Despido, siendo Magistrado-Ponente el/la Ilmo./Ilma. Sr./Sra. D./Dña. MIGUEL MOREIRAS CABALLERO, y deduciéndose de las actuaciones habidas los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Según consta en los autos, se presentó demanda por la citada parte actora contra la mencionada parte demandada, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, tras los pertinentes actos procesales de tramitación y previa celebración de los oportunos actos de juicio oral, en el que quedaron definitivamente configuradas las respectivas posiciones de las partes, dictó la sentencia referenciada anteriormente.

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

PRIMERO.- D. Bruno parte actora en este procedimiento, ha venido prestando sus servicios como profesor asociado de Inmunología a tiempo parcial para la Universidad de Alcalá de Henares, mediante sucesivos contratos temporales de obra y servicio para impartir las clases en la materia señalada, a lo largo de los cursos



académicos correspondientes, desde el 01.02.94, hasta la actualidad en que continua prestando sus servicios de profesor asociado. Desde el 01.02.94 hasta el 05.05.12, estuvo prestando sus servicios mediante contratos de naturaleza administrativa.

Los contratos administrativos suscritos entre las partes son los siguientes:

-Contrato Administrativo de Colaboración Temporal como Profesor Asociado de 01.02.94 hasta el 30.09.94 -
Contrato Administrativo de Colaboración Temporal como Profesor Asociado de 01.10.95 hasta el 30.09.96 -
Contrato Administrativo de Colaboración Temporal como Profesor Asociado de 01.02.94 hasta el 30.09.94.
Prorrogado desde el 01.10.96 hasta el 30.09.97. -Contrato Administrativo de Colaboración Temporal como
Profesor Asociado de 15.10.97 hasta el 31.03.98. Con tres prórrogas sucesivas desde el 01.04.97 al 30.09.99.
-Contrato Administrativo de Colaboración Temporal como Profesor Asociado de 28.12.99 hasta el 30.09.00.
Con seis prórrogas sucesivas desde 01.10.00 hasta el 30.09.05.

Por escrito de fecha 25.04.05 D. Bruno solicita la transformación de su contrato administrativo como profesor asociado laboral. El 24.05.05, el Vicerrector de Departamentos de la Universidad de Alcalá. Emite oficio por el que comunica al profesor Bruno, que la Comisión de Departamentos, acede a su solicitud, con fecha de 12.05.05. Por escrito de 14.07.05 por D. Bruno comunica al Servicio de Personal Docente e Investigador de la Universidad de Alcalá su decisión de acogerse al Acuerdo General de prórroga de los contratos administrativos del profesorado asociado. Se acuerda por la Universidad de Alcalá de Henares la concesión de prórroga de contrato administrativo de D. Bruno como profesor Asociado del Área de Inmunología, desde 01.10.05 hasta el 30.09.06. Con siete prórrogas sucesivas desde 01.10.06 hasta 04.05.12.

SEGUNDO.- En fecha 05.05.12 suscriben las partes el contrato de trabajo del que trae causa el presente procedimiento. Con fecha de inicio 05.05.12 y fin 30.09.12, como profesor asociado del Área de Inmunología en la Facultad de Medicina de la Universidad de Alcalá de Henares, a tiempo parcial de cinco horas. Con un salario de 486,91 euros incluidas las pagas extraordinarias (folio 33 del expediente administrativo contrato de trabajo), excluyendo el complemento personal transitorio Con tres prórrogas sucesivas desde el 01.10.12 a 30.06.13.

En fecha 01.10.12 se prorroga el mencionado contrato hasta 31.12.12. El 14.12.12 se prorroga el contrato con fecha de 01.01.13 a 31.03.13. El 20.03.13 se prorroga el contrato con fecha de 01.04.13 al 30.06.13.

El 13.09.13 se emite comunicación a D. Bruno de su baja en el registro de personal de la Universidad de Alcalá de Henares desde fecha 05.06.13. Comunicación que se le notifica por escrito al actor en fecha 01.10.13.

La parte actora no ostenta, ni ha ostentado en el último año, la condición de aforado como representante legal o delegado sindical. Tampoco consta afiliación sindical a la empresa.

TERCERO.- En la actualidad D. Bruno presta sus servicios como profesor asociado en el área de Inmunología de la Facultad de Medicina de la Universidad de Alcalá de Henares, en virtud de sucesivas prórrogas trimestrales del contrato temporal trimestral de obra y servicio suscrito por las partes para el curso académico 2.013/2.014.

CUARTO.- La relación laboral de las partes se rige por el En fecha 21.02.12 las partes suscriben un contrato laboral como profesor Asociado del Área de Inmunología, con duración de 05.05.12 hasta 30.09.12., Decreto 18/12 de Estatutos de la Universidad de Alcalá, Decreto 153/2.002 de Régimen del personal docente e investigador contratado por retributivo y Ley Orgánica 2001 de Universidades.

QUINTO.- Consta reclamación administrativa previa.

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

"Que estimo la pretensión de despido de D. Bruno contra UNIVERSIDAD DE ALCALÁ DE HENARES, condenando a la empresa a estar y pasar por esta declaración y a que, por tanto, readmita a la demandante en su puesto de trabajo en las mismas condiciones que regían con anterioridad al despido, con abono en dicho caso de los salarios de tramitación a razón de 21,47 EUROS/día, o bien le indemnice en la cuantía de DIECIOCHO MIL QUINIENTOS NOVENTA Y TRES EUROS CON UN CÉNTIMO (18.593,01 €). Advirtiendo a la empresa que la opción señalada, habrá de efectuarse ante este Juzgado de lo Social en el plazo de los CINCO DIAS SIGUIENTES, desde la notificación de la Sentencia, entendiéndose que de no hacerlo así se opta por la readmisión." **CUARTO:** Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por D./Dña. Bruno y por la UNIVERSIDAD DE ALCALÁ DE HENARES, formalizándolo posteriormente; tales recursos fueron objeto de impugnación por la contraparte.

QUINTO: Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, en unión de la pieza separada de recurso de suplicación, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en esta Sección, dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.



SEXTO: Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de los autos al mismo para su conocimiento y estudio, señalándose el día 11/1/17 para los actos de votación y fallo.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 15 de esta ciudad en autos núm. 1399/2013, ha interpuesto recurso de suplicación el Letrado del demandante al amparo de lo dispuesto en el artículo 193 a), b) y c) de la LRJS, alegando siete motivos de recurrir: el primero interesa la nulidad de la resolución impugnada por

"INDEBIDA INAPLICACION DE LO DISPUESTO EN LOS ARTÍCULOS 218 Y 230 DE LA LEC, EN RELACION CON EL ARTÍCULO 24.1 DE LA CE Y DE LA JURISPRUDENCIA QUE LOS INTERPRETA."

El segundo para que se modifique en parte el contenido del hecho probado segundo, párrafo primero "in fine" proponiendo el siguiente texto alternativo:

"El demandante viene percibiendo una retribución mensual de 486,91 euros, suma de salario más complemento especial variable por méritos individuales, excluyendo el complemento personal transitorio, la antigüedad y las pagas extraordinarias. El actor, cuando estaba contratado mediante un contrato de naturaleza administrativa percibía una retribución de 738,03 euros mensuales."

El tercero interesa que se adicione al texto del hecho probado segundo lo siguiente:

"La comunicación efectuada por la Universidad de Alcalá de Henares está firmada por la Jefa de Sección de Gestión de PDI (Personal Docente e Investigador) Doña Juliana el día 16.09.13, está dirigida al actor y fue remitida mediante carta certificada, constando en el sello del registro de salida de la Universidad de Alcalá de Henares el día 20 de septiembre de 2013. En el sobre en el que se envió dicha comunicación, figura en el matasellos la fecha de 23 de septiembre de 2013. En dicha comunicación, además de la baja del actor se adjunta la resolución de concesión de prórroga del contrato desde el 1 de abril de 2013 al 30 de junio de 2013. En dicha comunicación de baja se señala que frente a la misma cabe interponer reclamación previa a la vía judicial laboral ante el Rectorado de la Universidad de Alcalá de Henares".

El cuarto para que se adicione al texto del hecho probado tercero lo siguiente:

"Dicho contrato se suscribe tras la adjudicación al actor de la Plaza de Profesor asociado en el área de Inmunología del Departamento de Medicina y Especialidades Médicas, mediante resolución del Vicerrectorado de Planificación Académica y Profesorado de 11 de diciembre de 2013, produciéndose su incorporación a dicha plaza el día 17 de diciembre de 2013, Plaza que fue convocada mediante resolución de 5 de septiembre de 2013 por el Vicerrectorado de Planificación Académica y Profesorado de la Universidad de Alcalá para el curso 2013/2014".

El quinto para que se adicione al texto del hecho probado quinto lo siguiente: *"La reclamación administrativa previa fue interpuesta el día 26 de octubre de 2013. La demanda se interpuso el día 21 de noviembre de 2013.*

El sexto interesa *"la adición de un nuevo Hecho declarado Probado SEXTO del siguiente tenor: "Según certificado emitido por el Sr. Justo, Director del Departamento de Medicina y Especialidades Médicas de la Universidad de Alcalá de Henares, el actor desarrolló su actividad docente durante todo el tercer trimestre completo del año 2013. Realizando del 01.07.2013 al 01.10.2013 todas las tareas asignadas: Calificación de exámenes con firma de las correspondientes actas tras tutorías de revisión de exámenes; trabajos de planificación docente del curso 2013-2014; tutoría a alumnos de inmunología de la Facultad de Medicina; docencia a alumnos de postgrado"*

El séptimo alega la infracción del artículo 7 y de la Disposición Transitoria tercera del Convenio Colectivo del Docente e Investigador con vinculación laboral de las Universidades Públicas de la Comunidad de Madrid, así como de la doctrina jurisprudencial que lo interpreta.

Este recurso ha sido impugnado por la Letrada de la Universidad de Alcalá de Henares en base a los MOTIVOS que se alegan en su escrito de fecha 15.07.2016 que se dan por reproducidos íntegramente.

SEGUNDO.- La mencionada pretensión también ha sido recurrida en suplicación por la Letrada de la Universidad demandada al amparo de lo dispuesto en el artículo 193 c) de la LRJS, alegando dos motivos de recurrir: el primero alega que la resolución del Juzgado *"vulnera lo dispuesto en los artículos 48 y 53 de la Ley Orgánica de Universidades, artículo 20 del Real Decreto 898/1985, de 30 de abril, artículo 124 de los estatutos de la Universidad de Alcalá, como asimismo los artículos 105 y 11.4 del I Convenio Colectivo de Personal docente e Investigador Contratado así como de la Jurisprudencia dictada al efecto y que es interpretativa de los mismos,*



todo ello en relación con lo dispuesto en el artículo 55 del Estatuto de los Trabajadores, dado 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." El segundo alega que "vulnera lo dispuesto en el artículo 4 en relación con lo dispuesto en el artículo 7.2 de la Ley 53/1984, de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas así como la Jurisprudencia que la interpreta."

Recurso que ha sido impugnado por el Letrado del demandante en base a los motivos que alega en su escrito de 19 de Julio de 2016 que se dan por reproducidos íntegramente.

TERCERO.- En su primer motivo de recurrir termina diciendo al demandante: "Por último, a los efectos de evitar que las actuaciones vuelvan al Juzgado de lo Social 15 por segunda vez, lo que daría lugar a nuevas dilaciones en la redacción final de la sentencia en perjuicio de la necesaria celeridad del proceso laboral y a su vez sería contratio a la deseable economía procesal, interesa al derecho de esta parte que la redacción de los hechos sea efectuada por esta Sala a la que tengo el honor de dirigirme, que entiendo que tiene elementos suficientes para poder dictar sentencia sin necesidad de devolver las actuaciones de nuevo al Juzgado de lo Social de procedencia."

Esta petición es materialmente contraria a la de declarar la nulidad de la sentencia del Juzgado que interesa al principio del mismo motivo de recurrir y, como oportuna y acertadamente alega la Universidad demandada en su escrito de impugnación del recurso de suplicación:

"lo único que pretende la parte recurrente con su recurso es la variación de la resultancia fáctica, siendo que el único motivo de infracción jurídica en el que sustenta casi todo el recurso de suplicación la parte actora es en el error de la valoración de los hechos probados que se recogen en la sentencia dictada por la Juez de lo Social nº 15 de Madrid, al amparo de lo establecido en el artículo 193.b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social. Lo único que hace la parte actora es reiterar los mismos argumentos que fueron esgrimidos en el recurso de suplicación interpuesto por la representación procesal de la parte actora frente la primera sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 15 de Madrid en fecha 8 de junio de 2015, en virtud de la cual se estima la excepción de caducidad de la acción para interponer la demanda de despido alegada por la representación de la Universidad de Alcalá en el acto del juicio. Recurso de Suplicación que, por otra parte, fue estimado por la sección segunda de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de los de Madrid en sentencia nº 17/2016 de fecha 13 de enero de 2016, acordando anular la resolución impugnada al no estar caducada la acción de reclamación de despido ejercida en la demanda, retrotrayendo las actuaciones al momento procesal inmediatamente anterior a ser dictada para que por la titular del Juzgado de lo Social nº 15 se dictara nueva sentencia entrando a resolver sobre el fondo del litigio. Nada más se dice en la sentencia."

Esta es, desde luego, la auténtica pretensión del actor que es coherente con su petición final contraria a la declaración de nulidad de la sentencia del Juzgado, pues lo único que pretende es su revocación y que sea este Tribunal el que dicte nueva sentencia en los términos que dice en su recurso. Lo que es incompatible con la declaración de nulidad de la del Juzgado que obligaría a devolverle las actuaciones para que por su titular se procediera a dictar otra nueva resolución.

La errónea formulación del primer motivo del recurso lo hace no estimable por defecto de forma insubsanable.

CUARTO.- Los motivos segundo a sexto del recurso del actor alegados por la vía del apartado b) del artículo 193 de la LRJS tienen todos ellos en común que están acreditados documentalmente en los autos y se refieren a circunstancias y datos de hecho que son susceptibles de trascender al fallo del litigio. Lo que supone cumplir las dos condiciones legales exigidas para poder modificar, aunque sea por adición, el relato fáctico de la sentencia de la instancia y, en consecuencia, deben ser estimados.

QUINTO.- Una vez resuelto estimar los cinco motivos del citado recurso sobre los hechos acabados de mencionar el supuesto de aplicación de las normas legales sustantivas idóneas a este caso queda definido en la forma resultante de las adiciones acordadas, en primer lugar, la relativa al salario del actor si debe incluir o no los complementos de antigüedad, personal transitoria y la parte proporcional de las pagas extraordinarias, es decir; 71, 76, 73, 92 y 105,44 euros/mes.

Lo que daría, en caso de ser estimada su pretensión, un salario de 738,03 euros mensuales en aplicación del artículo 7 de la Disposición Transitoria tercera del Convenio Colectivo para el Personal Docente con vinculación laboral de las Universidades Públicas de la Comunidad de Madrid.

SEXTO.- Queda por determinar las condiciones económicas que deben serle reconocidas al actor tras haber novado su relación contractual con la Universidad que era de naturaleza administrativa a otra de naturaleza laboral. Sobre este particular hay que empezar por reconocer que si su situación contractual es la del contratado de trabajo, no de un contrato administrativo, le es, en consecuencia, aplicable la legislación laboral, en particular el Convenio Colectivo del Personal Docente con vinculación laboral de las Universidades



Públicas de la Comunidad de Madrid y también le es aplicable, dado que en sus dos trabajos profesionales percibe sus respectivas remuneraciones económicas con cargo a los Presupuestos Generales del estado, pues su actividad principal también la desarrolla en el Sector Público, en la Agencia Estatal Consejo Superior de Investigaciones Científicas, perteneciendo al Ministerio de Economía como Funcionario de Carrera, lo dispuesto en el artículo 4 en relación con el artículo 7.2 de la Ley 53/1984 de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas que disponen para los Profesores Universitarios Asociados que: *"los servicios prestados en el segundo puesto o actividad no se computarán a efectos de trienios ni de derechos pasivos, pudiendo suspenderse la cotización a este último efecto. Las pagas extraordinarias así como las prestaciones de carácter familiar, sólo podrán percibirse por uno sólo de los puestos cualquiera que sea su naturaleza"*.

Esta norma legal es de obligado cumplimiento dada su vigencia y eficacia jurídica en los términos contenidos en el artículo 6 del Código Civil que al imponer la exigencia de las normas jurídicas dice en su punto 3 que *"los actos contrarios a las normas imperativas y las prohibitivas son nulos de pleno derecho"*.

Lo que impide incluir en el salario del actor conceptos salariales que la ley expresamente prohíbe; como acertadamente argumenta la Juzgadora "a quo" en el Fundamento de derecho Cuarto de su sentencia a la que nos remitimos y damos por reproducida en aplicación del principio de economía procesal para evitar repeticiones innecesarias.

Así pues, no procede excluir el complemento transitorio del sueldo del actor como Profesor Universitario Asociado, pero sí los de antigüedad y las pagas extraordinarias.

En cuanto a la relación contractual mantenida por el demandante con la Universidad demandada, primero de naturaleza administrativa y después laboral, la Universidad no puede ir ahora contra sus propios actos que en su momento causaron efectos jurídicos.

Lo que impide estimar el recurso que ha interpuesto.

VISTOS los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos los recursos de suplicación interpuestos contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Social nº 15 de esta ciudad en autos núm. 1399/2013, y, en consecuencia, confirmamos la sentencia recurrida. Se condena en costas a la Universidad demandada a abonar la cantidad de 300 euros al letrado demandante en concepto de honorarios profesionales por la impugnación del recurso de suplicación.

Incorpórese el original de esta sentencia, por su orden, al Libro de Sentencias de esta Sección de Sala. Expídanse certificaciones de esta sentencia para su unión a la pieza separada o rollo de suplicación, que se archivará en este Tribunal, y a los autos principales.

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

MODO DE IMPUGNACIÓN : Se hace saber a las partes que contra esta sentencia cabe interponer recurso de casación para la unificación de doctrina que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de DIEZ DÍAS hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia. Siendo requisito necesario que en dicho plazo se nombre al letrado que ha de interponerlo. Igualmente será requisito necesario que el recurrente que no tenga la condición de trabajador ,causahabiente suyo o beneficiario del Régimen Publico de la Seguridad Social o no gozare del derecho de asistencia jurídica gratuita, acredite ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso haber depositado 600 euros, conforme al artículo 229 de la LRJS , y consignado el importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente en la cuenta corriente nº 2827-0000-00-0847-16 que esta sección tiene abierta en BANCO DE SANTANDER sita en PS. del General Martinez Campos, 35; 28010 Madrid, pudiendo en su caso sustituir la consignación de la condena en metálico por el aseguramiento de la misma mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito (art.230.1 L.R.J.S).

Se puede realizar el ingreso por transferencia bancaria desde una cuenta corriente abierta en cualquier entidad bancaria distinta de BANCO DE SANTANDER. Para ello ha de seguir todos los pasos siguientes:

Emitir la transferencia a la cuenta bancaria siguiente: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274. En el campo ordenante, se indicará como mínimo el nombre o razón social de la persona física o jurídica obligada a hacer el ingreso y si es posible, el nif /cif de la misma. En el campo beneficiario, se identificará al juzgado o tribunal que



ordena el ingreso. En el campo "observaciones o concepto de la transferencia", se consignarán los 16 dígitos que corresponden al procedimiento 2827-0000-00- 0847-16.

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

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

PUBLICACIÓN

Publicada y leída fue la anterior sentencia en el día de su fecha por el/la Ilmo/a. Sr/a. Magistrado-Ponente en la Sala de Audiencias de este Tribunal. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ