



Roj: **STSJ M 12538/2014 - ECLI:ES:TSJM:2014:12538**

Id Cendoj: **28079340012014100779**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **24/10/2014**

Nº de Recurso: **548/2014**

Nº de Resolución: **821/2014**

Procedimiento: **SOCIAL**

Ponente: **MARIA JOSE HERNANDEZ VITORIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid - Sección nº 01 de lo Social

Domicilio: C/ General Martínez Campos, 27 - 28010

Teléfono: 914931977

Fax: 914931956

34016050

NIG : 28.079.00.4-2013/0045951

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID

SALA DE LO SOCIAL - SECCIÓN PRIMERA

Recurso número: 548/14

Sentencia número: 821/14

CE

Ilmo. Sr. D. JUAN MIGUEL TORRES ANDRÉS

Ilmo. Sr. D. IGNACIO MORENO GONZÁLEZ ALLER

Ilma. Sra. D^a. MARIA JOSÉ HERNÁNDEZ VITORIA

En la Villa de Madrid, a VEINTICUATRO DE OCTUBRE DE DOS MIL CATORCE, habiendo visto en recurso de suplicación los presentes autos la Sección Primera de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, compuesta por los Ilmos. Sres. citados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución española de 27 de diciembre de 1.978,

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE

EL PUEBLO ESPAÑOL

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A

En el recurso de suplicación número 548/14, formalizado por el Sr/a. Letrado/a D. DIEGO JESÚS VERDUGO GARCÍA, en nombre y representación de D. Jesús Luis contra la sentencia de fecha 9 de abril de 2014, dictada por el Juzgado de lo Social número 6 de MADRID , en sus autos número 1007/13, seguidos a instancia del recurrente frente a la UNIVERSIDAD DE ALCALA DE HENARES sobre despido, siendo Magistrado-Ponente la Ilma. Sra. D^a. MARIA JOSÉ HERNÁNDEZ VITORIA, 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 probados:

PRIMERO.- El demandante, D. Jesús Luis , mayor de edad, con DNI nº NUM000 y titulación de Ingeniero Técnico de Telecomunicación, vino prestando servicios para la UNIVERSIDAD DE ALCALÁ, a través de los siguientes contratos:

13/02/1997 a 30/09/1997: Contrato Administrativo de Colaboración Temporal a tiempo parcial (32% de la jornada) como Profesor Asociado de Arquitectura y Tecnología de Computadores.

(Folio 4 de Expediente Administrativo)

01/10/1997 a 30/09/1998: Prórroga del anterior contrato.

(Folio 10 de Expediente Administrativo)

01/10/1998 a 30/09/1999: Contrato Administrativo de Colaboración Temporal a tiempo parcial (35% de la jornada) como Profesor Asociado de Arquitectura y Tecnología de Computadores.

(Folio 14 de Expediente Administrativo)

01/10/1999 a 30/09/2000: Prórroga del anterior contrato.

(Folio 19 de Expediente Administrativo)

01/10/2000 a 30/09/2001: Contrato Administrativo de Colaboración Temporal a tiempo parcial (34,2% de la jornada) como Profesor Asociado de Arquitectura y Tecnología de Computadores.

(Folio 23 de Expediente Administrativo)

01/10/2001 a 30/09/2005: Sucesivas prórrogas anuales del contrato anterior.

(Folios 25, 31, 33 y 36 de Expediente Administrativo)

Mediante Instancia presentada por el actor el 15/04/2005, se solicitó por el mismo la TRANSFORMACIÓN DE CONTRATO DE PROFESOR ASOCIADO ADMINISTRATIVO A LABORAL (Folios 37 a 39 de Expediente Administrativo), habiéndose producido el cese en su anterior contrato, y habiéndose suscrito nuevos contratos, de las siguientes características:

01/10/2005 a 30/09/2006: Contrato Laboral Docente e Investigador, para prestar servicios con categoría de Profesor Asociado, a tiempo parcial de 6 horas, en el Área de Arquitectura y Tecnología de Computadores, habiéndose especificado en el mismo las fechas de inicio y fin del contrato, y habiéndose hecho constar en sus Cláusulas Generales 1ª y 2ª lo siguiente: "Cláusula 1ª. El presente contrato tiene como objeto la realización de tareas docentes durante el actual curso académico en el Área y Departamento señalados en el cuerpo del mismo. Cláusula 2ª. Al presente contrato le será de aplicación la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, y el I Convenio Colectivo del PDI con vinculación laboral a las Universidades Públicas de la Comunidad de Madrid, y en lo no previsto en ambos por el Real Decreto 898/1995, de 30 de abril, sobre el Régimen de Profesorado Universitario, el Estatuto de los Trabajadores.....Los Estatutos de la Universidad de Alcalá y la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades de personal al servicio de las Administraciones Públicas.

(Folios 47 y 48 de Expediente Administrativo)

01/10/2006 a 30/09/2008: Sucesivas prórrogas anuales del contrato anterior.

(Folios 60 y 61 y 69 y 70 de Expediente Administrativo)

01/10/2008 a 30/09/2009: Contrato Laboral Docente e Investigador, para prestar servicios con categoría de Profesor Asociado, a tiempo parcial de 6 horas, en el Área de Arquitectura y Tecnología de Computadores, habiéndose especificado en el mismo las fechas de inicio y fin del contrato, y habiéndose hecho constar en sus Cláusulas Generales 1ª y 2ª lo mismo que en el contrato anterior.

(Folios 77 a 79 de Expediente Administrativo)

01/10/2009 a 30/09/2011: Sucesivas prórrogas anuales del contrato anterior.

(Folios 92 y 93 de Expediente Administrativo)



01/10/2011 a 30/09/2012: Contrato Laboral Docente e Investigador, para Obra o Servicio determinado, a fin de prestar servicios con categoría de Profesor Asociado, a tiempo parcial de 6 horas, en el Área de Arquitectura y Tecnología de Computadores, habiéndose especificado en el mismo las fechas de inicio y fin del contrato, y habiéndose hecho constar en sus Cláusulas Generales 1ª y 2ª lo mismo que en los contratos anteriores.

(Folios 128 y 129 de Expediente Administrativo)

01/10/2012 a 31/12/2012: Prórroga del contrato anterior.

(Folios 139 y 140 de Expediente Administrativo)

01/01/2013 a 31/03/2013: Prórroga del contrato anterior.

(Folios 144 y 145 de Expediente Administrativo)

01/04/2013 a 30/06/2013: Prórroga del contrato anterior, en la que figuraban las fechas de inicio y fin de la misma.

(Folio 146 de Expediente Administrativo)

SEGUNDO.- El actor inició estudios en el Programa de Doctorado D208 Arquitectura de Computadores y Técnicas de Tratamiento de la Señal de la Universidad de Alcalá, en el curso 1998-99, habiendo finalizado dicho Programa en el mismo curso.

Además prosiguió sus estudios en el Programa de Doctorado D219 Arquitectura de Computadores y Técnicas de Tratamiento de la Señal durante los cursos académicos:

JUN/1998-99 PERIODO DE DOCENCIA

JUN/1999-00 PERIODO DE INVESTIGACIÓN

El 10/12/2009 defendió la Tesis Doctoral titulada PLANIFICACIÓN ÓPTIMA DE MOVIMIENTO Y APRENDIZAJE POR REFUERZO EN VEHÍCULOS MÓVILES AUTÓNOMOS, habiendo obtenido la calificación de SOBRESALIENTE CUM LAUDE.

(Doc. nº 4 de la demandada en relación con Folio nº 95 del Expediente Administrativo).

TERCERO.- Durante la vigencia de sus contratos, el demandante realizó tareas docentes, entre las que se encontraban las tutorías y la dirección de trabajos de fin de Máster, fin de Grado y fin de Carrera, habiendo finalizado su docencia el 14/05/2013.

En la normativa interna de la Universidad se contemplaba la posibilidad de reducción de horas de docencia presencial de cada profesor por la dirección y participación en proyectos de investigación externos y en contratos y convenios de investigación.

(Docs. nº 1, 2 y 7 de la demandada)

CUARTO.- El actor participó en varios proyectos de investigación, dado que era miembro de un Grupo autónomo de Investigación en la Universidad, habiéndosele abonado retribuciones puntuales aparte de su sueldo. Así, en noviembre de 2000 se le abonaron 150.000 ptas. por su participación en el "Contrato SENER Nº 99/99"; en junio de 2001 se le abonaron 150.000 ptas. por su participación en el mismo contrato, y en enero de 2010 se le abonaron 2.147,40 euros por su participación en "Trabajos Proyecto SIMAVE".

Además dentro de dicho ámbito, asistió a distintos congresos y seminarios, y colaboró en la gestión y coordinación de algunos de ellos y en distintas publicaciones científicas.

(Doc. nº 5 de la demandada, en relación con doc. nº 3 del actor)

El Consejo de Gobierno de la Universidad de Alcalá aprobó, en su sesión ordinaria de 26 de enero de 2006, el "Reglamento de Régimen Interno de los Grupos de Investigación", en los términos que figuran en el doc. nº 3 del ramo de prueba de la demandada, que se tiene aquí por reproducido íntegramente.

QUINTO.- Por Resolución de fecha 02/04/2013, del Vicerrectorado de Planificación Académica y Profesorado de la Universidad de Alcalá, se convocó concurso para la provisión de plazas de profesorado asociado para el curso académico 2013/2014.

(Doc. nº 6 de la demandada)

El actor no presentó su solicitud para participar en dicho concurso en tiempo y forma.

SEXTO.- El 05/06/2013 se acordó por el Vicerrector de Planificación Académica y Profesorado de la Universidad de Alcalá, la baja del actor por "Fin periodo contractual".

(Folio 149 de Expediente Administrativo)

SÉPTIMO.- El 18/06/2013, el actor presentó escrito en el Registro de documentos de la Universidad de Alcalá, manifestando que se le había comunicado la finalización de su contrato de trabajo con fecha de efectos del día 30 de junio, y que no estaba conforme con dicha notificación, ya que llevaba trabajando para la Universidad más de dieciséis años ininterrumpidos, considerando que la relación laboral que les vinculaba era de carácter indefinido, por lo que les requería para que se reconociera el carácter indefinido de la relación laboral.

(Folio 166 de Expediente Administrativo)

OCTAVO.- El salario que percibía últimamente el actor ascendía a 822,94 euros brutos mensuales. Además percibía dos pagas extras anuales de 805,44 euros.

El salario mensual con prorrata de pagas extras que percibía, ascendía a 957,12 euros brutos.

(Folios nº 150 y siguientes del Expediente Administrativo)

NOVENO.- El actor declaró en sus contrataciones, que su actividad principal era la de Ingeniero de Telecomunicación, y que venía prestando servicios desde el año 1999 para la empresa "Ingeniería de Sistemas para la Defensa de España, S.A".

(Informes de Vida Laboral obrantes en el Expediente Administrativo, en relación con declaraciones que figuran en los folios nº 63, 73, 89, 107, 124, 136, 142 y 147 del expediente administrativo).

DÉCIMO.- La reclamación previa se interpuso por el demandante el 15/07/2013, no constando expresamente resuelta.

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

"Que desestimando la demanda interpuesta por D. Jesús Luis , contra la UNIVERSIDAD DE ALCALÁ DE HENARES, debo absolver y absuelvo a dicha demandada de las pretensiones deducidas en su contra".

CUARTO: Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por la parte demandante, formalizándolo posteriormente; tal recurso fue 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 de Madrid, tuvieron los mismos entrada en esta Sección Primera en fecha 28 de julio de 2014 dictándose la correspondiente y subsiguiente providencia para su tramitación en forma.

SEXTO: Nombrado Magistrado-Ponente, se dispuso el pase de autos al mismo para su conocimiento y estudio en 8 de octubre de 2014, señalándose el día 22 de octubre de 2014 para los actos de votación y fallo.

SÉPTIMO: En la tramitación del presente recurso de suplicación no se ha producido ninguna incidencia.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Sr. Jesús Luis presentó demanda contra la Universidad de Alcalá de Henares, ejercitando dos pretensiones: una, consistía en que se declarara que la extinción de sus servicios profesionales, producida el 30 de junio de 2013, constituía despido improcedente; otra, que se condenara a la citada empresa al abono de 480,06 euros en concepto de vacaciones del año 2013 no disfrutadas.

Desestimadas ambas pretensiones por sentencia del juzgado de lo social nº 6 de Madrid de 9 de abril de 2014, el actor recurre en suplicación.

SEGUNDO.- El recurso consta de tres motivos, el primero de los cuales se dice viene amparado en los apdos. b) y c) del art 103 LRJS , destinado a la "impugnación de los fundamentos jurídicos primero, segundo y tercero de la sentencia", por inaplicación de la Directiva 1999/70 CE, tal como ha sido interpretada por la sentencia del Tribunal de la Unión Europea de 13 de marzo de 2014 (asunto C-190/13) y la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 154 de octubre de 2012.

En desarrollo de este planteamiento se dice, en esencia, que la normativa interna española por la que se regula el contrato laboral de profesores asociados de la Universidad ha de hacerse compatible con la normativa comunitaria, y que el "Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre trabajo de duración determinada", incorporado a la citada Directiva, no permite que existan contratos temporales en casos como el presente, dada su extensa duración. Por tanto, estaríamos ante una relación laboral indefinida cuya terminación por decisión unilateral de la empresa constituiría un despido improcedente. Además, dentro siempre del mismo motivo, se



dice que la indicada sentencia del orden jurisdiccional contencioso-administrativo confirmó el reconocimiento del complemento salarial de trienios a profesores asociados de Universidades de la Comunidad de Madrid apoyándose en la misma normativa comunitaria, de donde deduce el recurrente que debe reconocerse su condición de trabajador indefinido desde el año 1997, fecha de inicio de su actividad para la Universidad de Alcalá de Henares.

El escrito de impugnación de la Universidad se opone, para lo cual comienza por resaltar que el recurso no pide revisión de hechos declarados probados en la forma legalmente establecida. Seguidamente manifiesta que el citado motivo de suplicación supone un planteamiento novedoso respecto a lo alegado en instancia, ya que en ésta lo que el actor solicitó fue la calificación como despido de la extinción de su relación laboral como consecuencia de que el contrato había incumplido las formalidades que le eran exigibles y de la existencia de fraude de ley, basado en la realización de actividades (dirección de másters, participación en actividades institucionales, etc.) distintas a las estrictamente docentes para las que fue contratado. Adicionalmente, insiste en que la normativa por la que se rige la relación jurídica entre las partes procesales es la LO 6/2001, modificada por LO 4/2007, de la que resulta la legalidad de los contratos suscritos entre las partes con carácter temporal, como también sucede así conforme al convenio colectivo de personal docente e investigador con vinculación laboral de las Universidades pública de la Comunidad de Madrid (BOCAM 12/7/03), lo cual implica que el fin del contrato pactado pone fin a esa relación laboral, sin que pueda considerarse despido alguno, conclusión ésta que también entiende se deduce de la propia sentencia comunitaria citada por el recurrente.

TERCERO.- Las posiciones de las partes procesales requieren varias precisiones.

Ante todo, que es cierto que el recurso no plantea la revisión del relato de hechos declarados probados en la forma que requiere el art. 196.2 LRJS, de modo que los datos con los que debe contar este Tribunal para resolver no pueden ser otros sino los fijados en instancia.

También debe quedar sentado que el motivo que es objeto de examen dice que se ampara en los apdos b) y c) del art 193 LRJS, si bien, dado su contenido, hemos de entender que lo que pretende es el examen del derecho aplicado en instancia.

En cuanto a la manifestación del escrito de impugnación relativa a que el planteamiento de recurso aborda una perspectiva jurídica no suscitada en instancia, la descartamos. Tal como resulta de la grabación del acto del juicio, en el curso de éste se hizo referencia expresa a que la concatenación de contratos temporales del actor no era legal y por eso esta cuestión se aborda en el fundamento tercero de la sentencia de instancia, indicando que *"debe descartarse la transformación de la relación laboral e indefinida con base únicamente en el transcurso de un periodo más o menos prolongado durante el que se suscribieron sucesivos contratos temporales y prórrogas"*.

Por tanto, pasamos a analizar las cuestiones que plantea el primer motivo de suplicación, lo cual requiere que examinemos la normativa interna española sobre contrato de profesor asociado de Universidad así la normativa sobre límites a la contratación temporal establecida en la cláusula 5 del Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada tal como ha sido interpretada en la citada sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de marzo de 2014.

CUARTO.- Las normas internas españolas sobre contrato de profesor asociado de Universidad parten de las previsiones del artículo 48 LO 6/2001, de Universidades, de 21 de diciembre, en su versión modificada por la LO 7/2007, de 12 de abril, el cual acuerda:

«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 el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo [(BOE nº 75, de 29 de marzo de 1995, p. 9654)], y en sus normas de desarrollo".

El art. 53, apdos .c) y d), de la misma disposición legal establece:

«La contratación de Profesoras y Profesores Asociados se ajustará a las siguientes reglas:

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.»*

A su vez el R. Decreto 898/1985, de 30 de abril, sobre régimen del profesorado universitario, regula en su art 20 la situación de profesores asociados, acordando en sus apdos. 10 y 11:

"10. 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.

11. 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".

Por su parte los Estatutos de la Universidad de Alcalá de Henares (Decreto 221/2003, del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid, BOCAM 31/10/2003), establecen:

"Art. 104. *Composición del personal docente e investigador. -1. El personal docente e investigador de la Universidad de Alcalá estará integrado por los profesores de los cuerpos docentes universitarios y el personal docente e investigador contratado.*

(...)

4. El personal docente e investigador contratado prestará servicios a la Universidad de Alcalá en los términos que especifiquen sus respectivos contratos, de acuerdo con lo establecido en la LOU, en las disposiciones que la desarrollan y en los presentes Estatutos.

5. *La Universidad de Alcalá podrá contratar personal docente e investigador en régimen laboral, de acuerdo con la legislación vigente, dentro de las categorías siguientes: Ayudantes, Profesores Ayudantes Doctores, Profesores Colaboradores, Profesores Contratados Doctores, Profesores Asociados, Profesores Eméritos, Profesores Visitantes, y personal para el desarrollo de proyectos de carácter científico, técnico o artístico.*

Art. 105. Régimen del personal funcionario y contratado.-(...)

2. *El personal docente e investigador contratado se regirá por la LOU y sus disposiciones de desarrollo, por la normativa que dicte la Comunidad de Madrid y por los presentes Estatutos, sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación laboral vigente".*

Todo lo cual supone que es el art. 53 de la LO 6/2001 la norma que autoriza que el contrato de profesor asociado de Universidad tenga un régimen distinto al de los contratos temporales ordinarios de la normativa laboral y que ese régimen sea necesariamente temporal, cualquiera que sea su duración. En coherencia, el cumplimiento del término señalado en el contrato implica la extinción automática del mismo. De hecho así lo ha entendido repetidamente este Tribunal Superior de Justicia de Madrid, según vemos en sentencias de fechas 17 de diciembre de 2007 (Recurso: 4315/2007) y 22 de julio de 2010 (Recurso: 6560/2009), al igual que otras sentencias dictadas en suplicación por diversos Tribunales Superiores de Justicia, como el de Aragón en fechas 13 de noviembre de 2013 y 17 de octubre de 2012, Cataluña en fecha 27 de septiembre de 2011 y la Comunidad Valenciana en 20 de julio de 2011.

QUINTO.- Por su parte la cláusula 5 del Acuerdo Marco de la CES, la UNICE y el CEEP que figura como 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, acuerda:

"Medidas destinadas a evitar la utilización abusiva (cláusula 5)

1. *A efectos de prevenir los abusos como consecuencia de la utilización sucesiva de contratos o relaciones laborales de duración determinada los Estados miembros, previa consulta con los interlocutores sociales y conforme a la legislación, los acuerdos colectivos y las prácticas nacionales, y/o los interlocutores sociales, cuando no existan medidas legales equivalentes para prevenir los abusos, introducirán de forma que se tengan en cuenta las necesidades de los distintos sectores y/o categorías de trabajadores, una o varias de las siguientes medidas:*

a) *razones objetivas que justifiquen la renovación de tales contratos o relaciones laborales;*



- b) la duración máxima total de los sucesivos contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada;
- c) el número de renovaciones de tales contratos o relaciones laborales.

2. Los Estados miembros, previa consulta a los interlocutores sociales, y/o los interlocutores sociales, cuando resulte sea necesario, determinarán en qué condiciones los contratos de trabajo o relaciones laborales de duración determinada:

- a) se considerarán "sucesivos";
- b) se considerarán celebrados por tiempo indefinido".

SEXTO .- La sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de marzo de 2014 , resolviendo la cuestión prejudicial planteada por parte de un órgano judicial español, decide, en síntesis, si los límites a la utilización sucesiva de contratos temporales que establece la transcrita cláusula 5 del Acuerdo Marco sobre el trabajo de duración determinada, incorporado como Anexo de la Directiva 1999/70/CE, son compatibles con el régimen del contrato laboral de profesor asociado previsto en el ordenamiento interno español, dado que este último permite que los contratos de profesores asociados de formación sin límite numérico ni temporal.

La decisión que toma esa sentencia es: en principio, la renovación sucesiva de unos contratos temporales puede estar justificada por una razón objetiva determinada por circunstancias específicas, tales como la naturaleza o condiciones con que se desarrolla una actividad o la persecución de un objetivo legítimo de política social. Éste sería el caso de los profesores asociados, dado que se trata de una figura creada como cauce para permitir que especialistas profesionales de reconocida competencia, que desarrollan normalmente una actividad fuera del ámbito universitario, puedan prestar también tareas docentes a tiempo parcial a fin de divulgar sus conocimientos profesionales. No obstante, sigue diciendo la sentencia de referencia, no sería admisible que este régimen laboral específico se utilizase como vía de renovación de contratos de duración determinada para atender necesidades que en realidad no tiene carácter temporal, sino que son permanentes y duraderas para la empresa que los utiliza.

Así pues, veamos cómo dar aplicación de esta doctrina al caso presente.

SÉPTIMO.- A través del hecho declarado probado primero queda constancia de que el Sr. Jesús Luis ha venido participando en la enseñanza correspondiente a cada uno de los cursos académicos universitarios de la Universidad Complutense desarrollados entre 1997 y junio de 2013, como profesor miembro de la misma área docente (arquitectura y tecnología de computadores). Tan 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 no respeta las garantías de la normativa comunitaria de referencia interpretada en la forma ya señalada.

OCTAVO.- De ahí que proceda preguntarnos cuál de las dos normativas debemos aplicar, si la repetida cláusula 5 del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, o el art. 53 de la LO 6/2001 , y, adicionalmente, de entender que resulta aplicable la primera de esas normas, si hemos de promover previamente cuestión de inconstitucionalidad, dado el rango de norma legal postconstitucional de dicha disposición española.

La doctrina constitucional que hemos de tomar como referencia para dar respuesta a ambas cuestiones es la referida a la posición que ocupa el derecho comunitario dentro del sistema de las fuentes del ordenamiento español, considerando posible lesión del art. 24 CE como consecuencia de la inaplicación de ese sistema de fuentes.

La doctrina constitucional ha declarado que la normativa comunitaria forma parte del ordenamiento interno español y que dentro de éste ocupa una posición de primacía sobre las disposiciones internas. Así la sentencia TC 58/04 indica: "*En efecto, como ya hemos tenido la ocasión de apuntar, "ha de tenerse en cuenta que España es Estado miembro de las Comunidades Europeas desde el 1 de enero de 1986, de conformidad con las previsiones del art. 93 CE y, por tanto, sujeto a las normas del ordenamiento comunitario que poseen efecto directo para los ciudadanos y tienen primacía sobre las disposiciones internas, como así se ha declarado por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sentencias de 5 de febrero de 1963, en el asunto Van Gend and Loos y de 15 de julio de 1964, asunto Costa contra E.N.E.L .) y ha sido reconocido por este Tribunal (SSTC 28/1991 y 64/1991 , entre otras)" (STC 30/1995, de 11 de septiembre , FJ 4)*".

Ha declarado también el TC que se puede lesionar el art. 24.2 CE por "*exceso de jurisdicción consiguiente a preterición del sistema de fuentes*" , entendiéndose por tal la situación que se produce tanto cuando un órgano judicial ordinario deja de aplicar una disposición postconstitucional con rango de ley que considera contraria a la CE sin plantear previamente cuestión de inconstitucionalidad, como cuando un juez aprecia contradicción



entre una disposición legal española y el Derecho comunitario y, de conformidad con el principio de primacía de este último, procede a su aplicación directa sin plantear cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea a pesar de las razonables dudas que pueden existir sobre el alcance de la norma comunitaria en el concreto caso debatido. En tal sentido la misma STC 58/04 indica: *"En efecto, si la Ley postconstitucional es contraria a la Constitución sólo mediante el planteamiento de una cuestión de inconstitucionalidad del art. 163 CE puede dejar de ser aplicada. Y si la ley postconstitucional es contradictoria con el Derecho comunitario sólo puede ser inaplicada, dadas las circunstancias concurrentes en el presente caso, mediante el planteamiento de la cuestión prejudicial del art. 234 TCE"*.

De todo lo cual se deducen varias conclusiones. La primera de ellas es que, dado que la normativa comunitaria contenida en la Directiva 1999/70/CE del Consejo ocupa una posición de primacía en el sistema de fuentes del derecho español, las medidas en ella establecidas con el fin de evitar la utilización abusiva de contratos temporales es prioritaria sobre la legislación interna española relativa a la regulación legal del contrato temporal de profesores asociado. La segunda conclusión es que, en principio, preterir la aplicación de esta última normativa no requiere en este caso plantear cuestión prejudicial, puesto que esa cuestión ya ha sido planteada y resuelta en la forma indicada. Tercera conclusión: podemos dar aplicación directa a la doctrina que contiene la sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de marzo de 2014 y al amparo de la misma declarar que el contrato de profesor asociado del recurrente debe considerarse indefinido.

NOVENO. - Esa expresión hemos de entenderla en el sentido que ha atribuido la jurisprudencia a este término, tal como viene expuesto en la sentencia de Sala General del Tribunal Supremo de fecha 22 de julio de 2013 (RCUD 1380/12), de la que en este momento cabe destacar estas afirmaciones:

"La denominada relación laboral indefinida no fija es una creación jurisprudencial que surgió a finales del año 1996 para salir al paso de la existencia de irregularidades en la contratación de las Administraciones Públicas que, pese a su ilicitud, no podían determinar la adquisición de la fijeza por el trabajador afectado, pues tal efecto pugna con los principios legales y constitucionales que garantizan el acceso al empleo público -tanto funcional, como laboral- en condiciones que se ajusten a los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad. En términos de la sentencia del Pleno de 20 de enero de 1998 (RJ 1998, 1000), "el carácter indefinido del contrato implica desde una perspectiva temporal que éste no está sometido, directa o indirectamente a un término", pero añade que "esto no supone que el trabajador consolide, sin superar los procedimientos de selección, una condición de fijeza en plantilla que no sería compatible con las normas legales sobre selección de personal fijo en las Administraciones Públicas".

De ahí que, aunque se declare contraria a Derecho la causa de temporalidad pactada, conforme al art. 49.1.c) del ET (RCL 1995, 997), y se reconozca la relación como indefinida, ésta queda sometida a una condición -la provisión de la vacante por los procedimientos legales de cobertura-, cuyo cumplimiento determina la extinción del contrato de trabajo mediante la correspondiente denuncia del empleador público".

DÉCIMO.- Siendo el del recurrente un contrato indefinido, la causa de terminación invocada por la Universidad para ponerle fin, basada en su carácter temporal, no puede admitirse y, en coherencia, esa terminación sin causa ha de calificarse como despido.

Las consecuencias inherentes a esta calificación necesariamente hemos de conectarlas con lo indicado en el quinto hecho declarado probado, en el sentido de que, si en él se recoge que por resolución de 2 de abril de 2013 se convocó concurso para la provisión de plazas de profesor asociado y el actor no presentó su solicitud para participar en él, resulta que los hipotéticos salarios de tramitación que pudieran devengarse como consecuencia del despido de un trabajador con contrato indefinido deberían examinarse en su día, si procediera, en función de la opción que pudiera ejercer la empresa al amparo del art. 56.1 ET, considerando las posibles causas que determinan la válida extinción de esta modalidad contractual, consiguiente a la resolución del citado concurso.

UNDÉCIMO.- Queda por resolver a propósito del primer motivo de suplicación la cuestión referente a la antigüedad que debe reconocerse al Sr. Jesús Luis a efectos de calcular la indemnización por despido.

El recurrente alega que su contrato debe considerarse laboral indefinido desde el comienzo de la prestación de servicios iniciada en el año 97, y cita como único apoyo procesal de esta petición la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo un Tribunal Superior de Justicia.

No cabe dar la razón al recurrente en este punto. Por un lado, no estamos ante un supuesto donde se formaliza irregularmente un contrato administrativo inicial que luego se convierte en laboral, sino que el primero de esos contratos mantenido por las partes procesales entre febrero de 1997 y octubre de 2005 fue plenamente válido conforme a la normativa vigente en ese período. Por otra parte, nada alega el recurso sobre las razones jurídicas por las que podría proceder la acumulación de la relación administrativas y laborales a efectos del



cálculo de la indemnización por extinción de la relación laboral. En última instancia, el único fundamento procesal de esta petición consiste en una sentencia de un Tribunal contencioso-administrativo que ni tiene valor de jurisprudencia ni contempla la problemática del caso presente.

En suma, el primer motivo de suplicación se estima parcialmente.

DUODÉCIMO.- El segundo motivo de recurso vuelve a fundarse en los apdos b) y c) del art 193 LRJS y tiene como fin *"la impugnación del fundamento jurídico tercero de la sentencia"*, sobre la base de que diversos documentos de autos acreditan que el Sr. Jesús Luis realizaba funciones de investigación y representación institucional independientes de las de carácter docente, lo cual es indicativo de que existía una relación laboral encubierta, afirmación que se apoya con la doctrina que contiene la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de abril de 2009 a propósito de los elementos propios del contrato de trabajo.

De nuevo hemos de entender que este motivo de recurso plantea el examen del derecho aplicado en instancia, no cosa distinta, pese a la cita del apdo b) del art 193 LRJS. Lo que pretende es salir al paso de las manifestaciones del fundamento de derecho tercero de la sentencia impugnada, según el cual el hecho de que el actor haya realizado tareas de tutoría y dirección de trabajos de fin de máster, grado o carrera no quiere decir que fuesen actividades distintas a la de docencia, sino integradas en ésta. En cuanto a la participación en proyectos de investigación, publicaciones académicas y asistencia a congresos (HDP 4º), se afirma que no consta que fuese por mandatos de la Universidad.

Nada de esto queda desvirtuado por las alegaciones de recurso, de forma que los datos referidos al contenido de la actividad realizada por el Sr. Jesús Luis no son determinantes para apreciar que su relación fuese laboral.

DÉCIMOCUARTO.- El último motivo de recurso se dice viene amparado en el apdo b) del art 193 LRJS, sosteniendo que debe reconocerse el derecho del Sr. Jesús Luis a percibir 484,06 euros en concepto de prorrateo por vacaciones impagadas por los 6 meses trabajados desde 1 de enero a 20 de junio de 2013, para lo cual indica que el preaviso de extinción contractual documentado al folio 222 de autos ha sido mal interpretado por la juzgadora de instancia.

Estando ante un motivo de revisión del relato fáctico, se encuentra incorrectamente formulado, pues no propone ninguna modificación concreta de algún hecho declarado probado. Si, en el mejor de los casos, entendiéramos que en realidad pretende el examen del derecho aplicado, resulta que no se cita ningún precepto ni jurisprudencia que lo apoye. En último término, con valor de hecho probado, el fundamento de derecho cuarto de la sentencia impugnada indica que el actor finalizó su actividad docente el 14 de mayo de 2013, de tal modo que desde esa fecha hasta el 20 de junio de 2013, último día en que percibió salario, ha transcurrido un tiempo de inactividad laboral en el que deben entenderse disfrutadas las vacaciones de ese año.

Se desestima el motivo.

DECIMOQUINTO.- No procede la imposición de costas, dado que la parte vencida de la que habla el artículo 235.1 LRJS es sólo la recurrente que carece del beneficio de justicia gratuita y ve íntegramente desestimada su pretensión.

DECIMOSEXTO.- Contra la presente sentencia cabe recurso de casación en unificación de doctrina en los términos previstos en el artículo 218 LRJS

FALLAMOS

Estimamos parcialmente el recurso de suplicación interpuesto por D. Jesús Luis contra la sentencia de fecha 9 de abril de 2014, dictada por el Juzgado de lo Social número 6 de MADRID, en sus autos número 1007/13, seguidos a instancia del recurrente frente a "UNIVERSIDAD DE ALCALÁ DE HENARES" sobre despido. En su consecuencia revocamos parcialmente la sentencia de instancia y:

1º) Declaramos que el despido del recurrente, producido el 30 de junio de 2013 constituye despido improcedente.

2º) Condenamos a "UNIVERSIDAD DE ALCALÁ DE HENARES" a que, a su elección, opte por abonar al recurrente indemnización por importe de 10.428,51 euros, o readmitirle en su puesto de trabajo en las mismas condiciones que regían antes del despido. Tal opción deberá ejercitarse ante la Secretaría de este Tribunal en los cinco días siguientes a la notificación de la presente sentencia, entendiéndose que, de no hacerlo, se opta por la readmisión.

3º) Condenamos igualmente a la citada Universidad a que, en caso de readmisión laboral, abone salarios de tramitación, por importe de 31,46 euros diarios hasta tanto concurra causa de extinción legal de la relación indefinida que se reconoce en este litigio. De esos salarios habrá que descontar los que hubiera podido



obtener en otras empresas en las que hubiera prestado servicios con posterioridad a su despido, siempre que aquéllos se hubieran devengado por una actividad distinta a la que compatibilizaba mientras ejerció su actividad docente universitaria (es decir, no procederá descuento alguno por mantener la actividad profesional extrauniversitaria que dio lugar a su contratación docente) y siempre también que tales salarios por nuevo trabajo distinto al que se acaba de mencionar fueran superiores a los percibidos en "UNIVERSIDAD DE ALCALÁ DE HENARES" y así se acreditase por esta empresa, pues de otro modo el descuento sólo podrá equivaler al importe del salario mínimo interprofesional. De igual modo procederá que se descuenten de los citados salarios de tramitación que pudieran corresponder al recurrente los períodos durante los cuales hubiera podido percibir prestaciones de Seguridad Social incompatibles con aquéllos.

4º) Sin costas.

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 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Hágaseles saber a los antedichos, sirviendo para ello esta misma orden, que contra la presente sentencia pueden, si a su derecho conviene, interponer recurso de casación para la unificación de la doctrina, que ha de prepararse mediante escrito presentado ante esta Sala de lo Social de Madrid dentro del improrrogable plazo de los diez días laborales inmediatos siguientes a la fecha de notificación de esta sentencia de acuerdo con lo establecido, más en concreto, en los artículos 220, 221 y 230 de la LRJS.

Asimismo se hace expresa advertencia a todo posible recurrente en casación para unificación de esta sentencia que no goce de la condición de trabajador o de causahabiente suyo o de beneficiario del Régimen Público de la Seguridad Social o del beneficio reconocido de justicia gratuita, deberá acreditarse ante esta Sala al tiempo de preparar el recurso el ingreso en metálico del depósito de 600 euros conforme al art. 229.1 b) de la LRJS y la consignación del importe de la condena cuando proceda, presentando resguardos acreditativos de haber efectuado ambos ingresos, separadamente, en la cuenta corriente número 2826000000 nº recurso que esta Sección Primera tiene abierta en el Banco de Santander, sita en el Paseo del General Martínez Campos 35, Madrid.

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 número 2826000000 nº recurso.

Pudiéndose, en su caso, sustituir dicha consignación en metálico por el aseguramiento de dicha condena mediante el correspondiente aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por la entidad de crédito.

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

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

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia el , por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que la suscribe, en la Sala de Audiencias de este Tribunal, doy fe.