



Roj: **STSJ AND 6063/2019 - ECLI:ES:TSJAND:2019:6063**

Id Cendoj: **29067340012019100895**

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

Sede: **Málaga**

Sección: **1**

Fecha: **22/05/2019**

Nº de Recurso: **2293/2018**

Nº de Resolución: **944/2019**

Procedimiento: **Social**

Ponente: **JOSE LUIS BARRAGAN MORALES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCIA

SALA DE LO SOCIAL CON SEDE EN

MALAGA

N.I.G.: 2906734420181000203

Negociado: **JL**

Recurso: Recursos de Suplicación 2293/2018

Juzgado origen: JUZGADO DE LO SOCIAL Nº1 DE MELILLA

Procedimiento origen: Despidos 369/2017

Recurrente: UNIVERSIDAD DE GRANADA

Representante: JOSE MARIA CORPAS IBAÑEZ

Recurrido: Juan Manuel

Representante:

Sentencia Nº 944/19

ILTMO. SR. D. D. FRANCISCO JAVIER VELA TORRES, PRESIDENTE

ILTMO. SR. D. JOSE LUIS BARRAGAN MORALES,

ILTMO. SR. D. MANUEL MARTIN HERNANDEZ CARRILLO

En la ciudad de Málaga, a veintidós de mayo de dos mil diecinueve.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, Ceuta y Melilla, con sede en Málaga, compuesta por los magistrados arriba relacionados, en nombre del Rey, y en virtud de las atribuciones jurisdiccionales conferidas, emanadas del Pueblo Español, dicta la siguiente sentencia en el recurso de suplicación referido, interpuesto contra la del Juzgado de lo Social de Melilla, de 2 de mayo de 2018, en el que han intervenido como recurrente UNIVERSIDAD DE GRANADA, dirigida técnicamente por el letrado don José María Corpas Ibáñez, y como recurrido DON Juan Manuel, representado por la procuradora doña Concepción García Carriazo y dirigido técnicamente por el letrado don Miguel Jesús Gallardo Martínez.

Ha sido Ponente JOSE LUIS BARRAGAN MORALES.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: El 27 de julio de 2017 don Juan Manuel presentó demanda contra Universidad de Granada, en la que suplicaba que su despido fuese declarado nulo o, subsidiariamente, improcedente.



SEGUNDO: La demanda se turnó al Juzgado de lo Social número Melilla de Málaga, incoándose el correspondiente proceso de despido con el número 369-17, en el que una vez admitida a trámite por el correspondiente decreto, y se celebraron los actos de conciliación y juicio, tras alguna suspensión, el 14 de abril de 2018.

TERCERO: El 2 de mayo de 2018 se dictó sentencia cuyo fallo era del tenor siguiente: <Estimo en los términos preindicados la demanda objeto de las presentes actuaciones interpuesta por Juan Manuel contra la Universidad de Granada, y, previa declaración como indefinido no fija la relación mantenida por el actor con la demandada, de conformidad con lo expuesto en el fundamento de derecho segundo de la presente, declaro que el 30 de septiembre de 2017 el actor fue objeto de un despido improcedente por parte de la demandada, condenando a la Universidad de Granada a que, a su elección (la cual habrá de ser expresada en este Juzgado en el plazo de cinco días hábiles y siguientes al de la notificación de esta sentencia) opte por: 1.- Dejar definitivamente extinguida la relación laboral indefinida con el trabajador a fecha 30 de septiembre de 2017, pero abonándole una indemnización de 14.457,60 euros. II.- O bien, readmitirlo en su plantilla laboral y en las mismas condiciones de trabajo en esta sentencia reseñadas, mas con abono de los salarios de tramitación dejados de percibir por el trabajador desde el 30 de septiembre de 2017 y hasta la de notificación de la presente sentencia, a razón de 20,08 euros/día, con los descuentos que resulten en su caso procedentes.>

CUARTO: En dicha sentencia se declararon probados los hechos siguientes:

PRIMERO.- El actor, Juan Manuel , mayor de edad, con DNI NUM000 , ha prestado servicios de profesor asociado de forma ininterrumpida en la Escuela Universitaria de Enfermería de Melilla desde el curso 1996/97 y para la Universidad de Granada desde el 1-10-16, con salario diario a efectos de despido de 20.08 euros, y jornada de 5 horas semanales.

SEGUNDO.- Previa comunicación escrita de 6 de junio de 2017, el 30 de septiembre de 2017 la demandada extingue la relación laboral con el actor -docs. 37-39; 49/50, del expediente administrativo cuyo contenido doy por reproducido-

TERCERO.- El actor presentó reclamación previa en fecha de 4-7-17.

CUARTO.- Resta indicar lo siguiente:

1.- Previo convenio de colaboración suscrito entre el Ministerio de Educación y Ciencia, la Ciudad Autónoma de Melilla y la Universidad de Granada, en fecha de 12 de abril de 2008 se publica en el BOE la propuesta de creación en el campus de Melilla, de la Escuela Universitaria de Enfermería como centro propio de la Universidad, mediante la integración de la Escuela Universitaria de Enfermería de la Cruz Roja "Manuel Olmedo Jiménez"; hasta entonces ostentaba la condición de Centro adscrito a aquella.

2.- El actor tiene concedida autorización por el Ministerio de Administraciones Públicas para la compatibilidad entre su actividad principal de funcionario de carrera como profesor de enseñanza secundaria en el instituto de enseñanza secundaria "Reina Victoria de España" y su actividad secundaria de profesor asociado en la Escuela Universitaria de Enfermería de Granada, con una antigüedad en dicho cuerpo de 25 años.

3.- Obrante en las actuaciones, folios 16 a 29, figuran acuerdos de prórrogas anuales del contrato suscrito con la Universidad el 30-9-17 -doc. 26 del ramo de prueba del actor- con relación de asignaturas objeto de los encargos docentes, cuyo contenido doy por reproducido. Igualmente unido al ramo de prueba del actor -docs. 23 y 24- figura certificación personal de servicios y actividad docente de éste para la Universidad de Granada cuyo contenido doy por reproducido.

4.- Igualmente obrante en el expediente -folios 30 a 36- figura informe del Director de Secretariado del Vicerrectorado de Personal Docente e Investigador sobre los motivos tenidos en cuenta para la no prórroga del actor.

5.- En fecha de 30 de mayo de 2017, la Comisión Académica de la Universidad de Granada, aprueba los cambios de adscripción de las asignaturas de Salud Pública y Fisiología II del grado de enfermería -dispensadas por el actor en el último curso académico- al de Medicina Preventiva y Salud Pública y Fisiología, respectivamente. Unido al ramo de prueba del actor -doc. 19- figuran certificados de docencia de Escuela de Enfermería de la Cruz Roja cuyo contenido doy por reproducido.

6.- En fecha de 19 de junio de 2017 el actor presenta queja en la oficina del defensor universitario.

7.- El actor es licenciado en farmacia, diplomado en sanidad, ostenta certificado de aptitud pedagógica, tiene completados los estudios de doctorado y reconocida suficiencia investigadora para las tareas de investigación.

QUINTO: El 14 de mayo de 2018 la Universidad demandada anunció recurso de suplicación y, tras presentar el escrito de interposición, que fue impugnado por el demandante, se elevaron las actuaciones a esta Sala.



SEXTO: El 17 de diciembre de 2018 se recibieron dichas actuaciones, se designó ponente, y se señaló la deliberación, votación y fallo del asunto para el 22 de mayo de 2019.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: El demandante, profesor asociado de la Universidad de Granada, que venía prestando servicios para la Universidad de Granada en Melilla fue cesado el 30 de septiembre de 2017. En la demanda se impugnó ese cese, solicitando que el mismo fuese declarado constitutivo de despido nulo o, subsidiariamente, improcedente. La sentencia del Juzgado de lo Social ha estimado la demanda declarando el cese constitutivo de despido improcedente con las consecuencias legales inherentes a esa declaración. En el recurso de suplicación Universidad de Granada solicita la revocación de la sentencia recurrida y, en su lugar, la desestimación de la demanda.

SEGUNDO: Al amparo del artículo 193 b) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, Universidad de Granada solicita la adición al hecho probado segundo de lo siguiente: <...Don Juan Manuel tiene la condición de farmacéutico y como tal pertenece al Colegio Oficial>. Basa su pretensión en el contenido del documento del ramo de prueba del demandado en el que figura la composición de los órganos de gobierno del Colegio Oficial de Farmacéuticos.

Don Juan Manuel impugna este primer motivo del recurso de suplicación, alegando que se encuentra inscrito en el Colegio Oficial de Farmacéuticos como no ejerciente.

La adición propuesta al hecho probado segundo debe ser desestimada ya que el documento en que se basa la misma no aclara si el demandante es farmacéutico inscrito en el Colegio Oficial de Farmacéuticos como ejerciente o como no ejerciente y, en consecuencia, la misma sería intrascendente para la resolución de la acción ejercitada en la demanda.

TERCERO: Al amparo del artículo 193 c) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, el recurso denuncia infracción de los artículos 48 y 53 de la Ley Orgánica Universitaria, del real Decreto 896/1985 y de la disposición adicional quinta del Estatuto de los Trabajadores, por entender que el demandante lleva a cabo una "actividad principal" que sirve de fundamento a su contratación como profesor asociado, a saber, profesor de secundaria en el Instituto de Enseñanza Secundaria "Reina Victoria de España", con lo que, de ningún modo, puede calificarse su contratación como fraudulenta y, por lo tanto, la existencia de informe motivado contrario a su renovación, basado en la falta de necesidades docentes, su cese es ajustado a derecho, lo que debe conllevar la revocación de la sentencia y la desestimación de la demanda.

Don Juan Manuel impugna este segundo motivo del recurso de suplicación alegando que la sentencia recurrida no incurre en las infracciones legales denunciadas y remitiéndose a la fundamentación jurídica de la misma.

La sentencia recurrida, tras hacerse eco de la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 2018, y hacer expresa mención a las sentencias de dicha Sala de 1 de junio de 2017 -recurso 2890/2015- y 22 de junio de 2017 -recurso 3047/2015-, llega a la conclusión de que como la actividad principal del demandante es la de docente en un establecimiento de enseñanza secundaria, ha concurrido fraude de ley en la suscripción de sus sucesivos contratos como profesor asociado, por lo que declara que el cese del demandante es constitutivo de despido improcedente.

CUARTO: La Ley Orgánica 6/2001, modificada por la Ley Orgánica 4/2007, establece un régimen de contratación laboral de profesores docentes, que se aparta de las reglas generales establecidas en el Estatuto de los Trabajadores, estableciendo en su artículo 48.2 que <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>. Asimismo establece que <el régimen de las distintas 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, y en sus normas de desarrollo>. El apartado segundo de la disposición adicional décimo quinta, que se mantiene en el nuevo texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de ese texto refundido establece expresamente que <...lo dispuesto en el artículo 15.1.a) en materia de duración máxima del contrato por obra o servicio determinados no será de aplicación a los contratos celebrados por las Administraciones Públicas y sus organismos públicos vinculados o dependientes, ni a las modalidades particulares de contrato de trabajo contempladas en la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades o en cualesquiera otras normas con rango de ley cuando estén vinculados a un proyecto específico de investigación o de inversión de duración superior a tres años>.



El artículo 20 del Real Decreto 898/1985, de 30 de abril, sobre régimen del profesorado universitario, se dispone: "4. Las funciones de los Profesores asociados serán las establecidas en los Estatutos de la Universidad correspondiente y las que, de acuerdo con éstos, se puedan prever específicamente en sus respectivos contratos. 5. En todo caso, los Profesores asociados se adscribirán a un área de conocimiento y se integrarán en el correspondiente Departamento de la Universidad, de acuerdo con lo que dispongan las normas generales al respecto y lo que, en su caso, prevean los Estatutos de la Universidad. (...). 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".

Pues bien, en el apartado de hechos probados no consta dato alguno del que poder deducir que el contrato firmado por el demandante con la Universidad demandada no se adecúe a lo establecido en el artículo 53 de la Ley Orgánica 6/2001, modificada por la Ley Orgánica 4/2007, bajo el epígrafe de profesores asociados, que dice así: <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.

En el caso enjuiciado el demandante cumplía todos los requisitos establecidos para ser contratado como profesor asociado, ya que, aunque su actividad principal era docente, la llevaba a cabo fuera del ámbito académico universitario.

Y no es de aplicación al supuesto enjuiciado la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 22 de junio de 2017 [ROJ: STS 2703/2017], en la que se basa la sentencia recurrida, pues se refiere a un profesor asociado, cuyo régimen jurídico es totalmente diferente, regulándose la realización de contratos trimestrales, semestrales o anuales, con la posibilidad de su renovación sin límite, sin que hubiese quedado acreditada la naturaleza temporal de los servicios prestados por el profesor asociado.

Es más, la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de marzo de 2014, C190/13, que resolvió la cuestión prejudicial planteada por el Juzgado que conoció del procedimiento en la instancia, se refería exclusivamente a los profesores asociados, ya que declaró lo 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>.

En el supuesto enjuiciado nada se dice acerca de que los contratos temporales sucesivamente desempeñados por el demandante hayan sido utilizados para cubrir necesidades permanentes y duraderas ordinarias de la Universidad demandada. No existe, pues, dato alguno del que poder derivar fraude de ley en la contratación.

Y concurre informe motivado contrario a la renovación del contrato, basado en la falta de necesidades docentes, relacionadas, a su vez, con el cese de la adscripción al departamento al que se encuentra adscrito el demandante de las asignaturas que vino impartiendo durante el último ejercicio académico, causa de terminación del contrato, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 18 del Convenio Colectivo del Personal Docente e Investigador Laboral de las Universidades Públicas de Andalucía, publicado en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía de 9 de mayo de 2008.

En cualquier caso, las sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 1 de junio de 2017 [ROJ: STS 2419/2017] y 22 de junio de 2017 [ROJ: STS 2703/2017] no son aplicables al supuesto enjuiciado, pues en ellas el profesor asociado no constaba que prestase servicios en un ámbito académico distinto de la Universidad.

Y, por el contrario, la solución alcanzada en la presente resolución es similar a la de la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 2018 [ROJ: STS 669/0218], también citada en la sentencia recurrida.

En definitiva, la terminación de la relación laboral del demandante el 30 de septiembre de 2017 fue ajustada a derecho, al concurrir informe motivado contrario a la prórroga de su contrato de profesor asociado, concertado de acuerdo a las previsiones contenidas en el artículo 53 de la Ley Orgánica 6/2001.

En la medida en que no la entendido así, la sentencia recurrida ha incurrido en incorrecta aplicación de los artículos 53 y 56 del Estatuto de los Trabajadores, en relación con los artículos 48 y 53 de la Ley Orgánica 6/2001 y 49.1 c) del Estatuto de los Trabajadores, lo que conduce a la estimación del recurso de suplicación formulado contra la misma, y a su confirmación.

QUINTO: La estimación del recurso de suplicación conlleva, de conformidad con el artículo 235 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, que no se haga especial imposición de las costas procesales devengadas en el mismo.

FALLO

I.- Se **estima** el recurso de suplicación interpuesto por UNIVERSIDAD DE GRANADA y se revoca la sentencia del Juzgado de lo Social de Melilla, de 2 de mayo de 2018, dictada en el procedimiento 369-17.

II.- En su lugar, se desestima la demanda formulada por don Juan Manuel frente a Universidad de Málaga, se declara que el 30 de septiembre de 2017 se produjo la correcta terminación de su contrato de profesor asociado, y se absuelve a la Universidad demandada de las pretensiones deducidas en su contra en esa demanda.

III.- Esta resolución no es firme, y contra la misma cabe recurso de casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, que se preparará dentro de los diez días siguientes a la notificación de esta sentencia, mediante escrito firmado por letrado y dirigido a la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia.

Líbrese certificación de la presente sentencia para el rollo a archivar en este Tribunal incorporándose el original al correspondiente libro.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.