

EDJ 2012/343116

TSJ País Vasco Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 1ª, S 21-9-2012, nº 668/2012, rec. 1167/2011
Pte: Fuente Guerrero, María Yolanda de la

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAÍS VASCO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

RECURSO DE APELACIÓN núm. 1167/2011

SENTENCIA NÚMERO 668/2012

ILMOS. SRES.

PRESIDENTE:

D. LUIS JAVIER MURGOITIO ESTEFANÍA

MAGISTRADOS:

D. JOSÉ ANTONIO GONZÁLEZ SAIZ

Dª YOLANDA DE LA FUENTE GUERRERO

En la Villa de Bilbao, a veintiuno de septiembre de dos mil doce.

La Sección 1ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, compuesta por los/as Ilmos. Sres. antes expresados, ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso de apelación, contra la sentencia dictada el 13 de julio de 2011 por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo num. 6 de Bilbao en el recurso contencioso-administrativo número 50/2011, en el que se impugna:

1.- El Acuerdo de la Comisión de Profesorado Universitario de la Universidad del País Vasco por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto frente al acuerdo que deniega a D. Luis Alberto el acceso a una plaza docente del Cuerpo de Catedráticos de la Universidad en régimen de dedicación a tiempo completo, sin contenido asistencial.

2.- La Resolución de 26 de enero de 2011 que recoge el acuerdo de 30-11-2010 de cese en puesto de trabajo de D. Luis Alberto por jubilación voluntaria.

Son parte:

- APELANTE-APELADA: UPV - EHU, representada por el Procurador D. GERMÁN APALATEGUI CARASA y dirigida por el Letrado D. JAVIER DE LA TORRE ORTEGA.

- APELANTE-APELADO: Luis Alberto, representado por el Procurador D. LUIS PABLO LÓPEZ-ABADÍA RODRIGO y dirigido por el Letrado D. MIKEL BADIOLA GONZÁLEZ.

Ha sido Magistrada Ponente la Ilma. Sra. Dª YOLANDA DE LA FUENTE GUERRERO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Contra la sentencia identificada en el encabezamiento, se interpuso por ambas partes recurso de apelación ante esta Sala, suplicando, cada una de ellas, se dictase sentencia estimando sus respectivas pretensiones.

SEGUNDO.- El Juzgado admitió a trámite dichos recursos de apelación, dando traslado de ellos a la parte contraria a fin de que en el plazo de quince días pudieran formalizar la oposición al mismo, y en su caso, la adhesión a la apelación.

TERCERO.- Tramitadas las apelaciones por el Juzgado, y recibidos los autos en la Sala, se designó Magistrado Ponente, y no habiéndose solicitado el recibimiento a prueba, ni acordado la celebración de vista o conclusiones, se señaló para la votación y fallo el día 13/9/2012, en que tuvo lugar la diligencia, quedando los autos conclusos para dictar la resolución procedente.

CUARTO.- Se han observado las prescripciones legales en la tramitación del presente recurso de apelación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Constituye el objeto del presente recurso de apelación la Sentencia num. 90/2011 de 13 de julio, dictada por el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo número 6 de Bilbao, en el Procedimiento Abreviado seguido ante el mismo con el número 50/2011, por la que se estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. Luis Alberto contra a) el Acuerdo de 24 de noviembre de 2010 de la Comisión de Profesorado Universitario de la UPV por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto frente al Acuerdo de 5 de mayo de 2010 que deniega a D. Luis Alberto el acceso a una plaza docente del cuerpo de Catedráticos de la

Universidad en régimen de dedicación a tiempo completo, sin contenido asistencial, y b) la Resolución de 26 de enero de 2011 de cese del puesto de trabajo por jubilación voluntaria. La Sentencia de instancia declara la conformidad a derecho del Acuerdo de 5 de mayo de 2010 y la disconformidad a derecho de la Resolución de 26 de enero de 2011 en el extremo relativo a la causa de cese por "jubilación voluntaria", declarando la conformidad a derecho de esta resolución en cuanto al cese en el puesto de trabajo.

El supuesto de hecho a que se contrae el recurso es el siguiente: D. Luis Alberto, Catedrático de la Facultad de Medicina y Odontología de la UPV y con plaza vinculada al Hospital de Basurto, presentó con fecha 8 de marzo de 2010, escrito dirigido a la Presidenta de la Comisión Mixta del Concierto UPV/EHU- Osakidetza, y en el que manifiesta " teniendo la edad de 65 años (el 1 de diciembre de 2010 cumpliré sesenta y seis años) he solicitado la prórroga de permanencia en el servicio activo del Hospital de Basurto... por otra parte ha decidido no solicitar más prórrogas, dada la situación física de mi mano derecha, que ha sido intervenida quirúrgicamente en cuatro ocasiones y que me impide una actividad quirúrgica con normalidad sin que sea obstáculo alguno para mi trabajo intelectual y docente. Por lo tanto, solicito mi desvinculación de mi actividad académica del convenio con el Hospital de Basurto, deseando continuar con mi actividad docente e investigadora en la Facultad de Medicina y Odontología de la UPV/EHU" (folio 100 de los autos).

La Sentencia de instancia desestima parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. Luis Alberto, en el sentido de declarar a) la conformidad a derecho del Acuerdo de Comisión de Profesorado de 5 de mayo de 2010, acogiendo los argumentos de la UPV/EHU. La UPV/EHU defiende que estamos ante un único puesto, que comprende dos funciones, docente y asistencial, en una misma jornada de trabajo. La vinculación de Catedrático, se transformó una vez vigente el Concierto, en plaza vinculada y la vinculación es ad personam, desaparece si se cesa en la actividad con la UPV/EHU o con Osakidetza, pero no desaparece el carácter de vinculada de la plaza que desempeña, que no deja de serlo, transformándose en lo que era, al menos parcialmente, antes del concierto. Y b) la disconformidad a derecho de la Resolución de 26 de enero de 2011, en cuanto a la causa del cese, no en cuanto al cese.

SEGUNDO.- Frente a la citada Sentencia se alza en esta instancia jurisdiccional D. Luis Alberto de Madrid solicitando se admita el recurso de apelación y en cuanto al fondo de la cuestión solicita que se revoque la Sentencia de instancia y se declare la disconformidad a derecho del acuerdo de 5 de mayo de 2010.

La UPV/EHU mediante su adhesión recurso de apelación interpuesto por D. Luis Alberto solicitan que se revoque la Sentencia de instancia y se declare la conformidad a derecho de la Resolución de 26 de enero de 2011, relativa a la causa de cese, oponiéndose al recurso de apelación interpuesto por D. Luis Alberto e interesando la confirmación de la Sentencia de instancia y por tanto la declaración de conformidad a derecho del Acuerdo de 5 de mayo de 2010.

D. Luis Alberto, se opone a la adhesión a la apelación interpuesta por la UPV, e interesa la confirmación de la Sentencia de instancia así como la declaración de la disconformidad a derecho de la causa de cese que se recoge en la Resolución de 26 de enero de 2011.

TERCERO.- Recurso de apelación interpuesto por D. Luis Alberto.

En esencia, el apelante, D. Luis Alberto, defiende la vulneración por la Sentencia de instancia de la cláusula 5ª, apartado 1º del Concierto UPV-Osakidetza para la utilización de las instituciones sanitarias en la investigación y docencia universitaria, de 24 de noviembre de 2008.

El apelante considera, en base a la citada cláusula, que su cese en Osakidetza hace desaparecer automáticamente la vinculación entre las plazas, pudiendo continuar en activo como catedrático de la UPV, con el incremento de dedicación a tiempo completo que había solicitado con fecha 8 de marzo de 2010, que se le denegó con el Acuerdo de 5 de mayo de 2010. Discrepa de la conclusión alcanzada por la Sentencia de instancia, que después de hacer un minucioso examen de la cuestión, colige que las dos actividades (docente y asistencial) son inseparables y que el cese en una de estas actividades determina el cese en la otra. Para el apelante, el cese en una de esas actividades no determina el cese en la otra, sino que produce el efecto de hacer desaparecer la plaza vinculada de que se trate. Y ello, porque la "vinculación" a que se refiere la Sentencia de instancia, no es, como ésta dice de la persona o titular con el puesto, sino se refiere a la vinculación de las plazas.

En el supuesto enjuiciado la parte apelante al combatir la fundamentación jurídica de la sentencia de instancia vuelve a reiterar su criterio parcial y subjetivo en relación a la denunciada infracción de la cláusula quinta apartado primero del Concierto UPV-Osakidetza. La Sala, tras el examen de la sentencia apelada no puede sino concluir en forma idéntica a la acertadamente expuesta por la juzgadora a quo, no apreciando error interpretativo alguno. Efectivamente así resulta de la lectura de la Cláusula quinta (plazas vinculadas) del Concierto UPV/EHU- Osakidetza, apartado primero que literalmente dice " la vinculación tiene un carácter ad personam, y desaparecerá automáticamente en los supuestos de...cese de la relación de empleo que mantiene su titular con la UPV/EHU o la Institución Sanitaria", apartado quinto " conforme establecen los Reales Decretos 1558/1986, de 28 de junio y 1652/1991, de 11 de octubre, cuando una plaza adquiera el carácter de vinculada dicha plaza se considerará a todos los efectos como un solo puesto de trabajo", y de la interpretación del apartado 11 y 9 de la cláusula en cuestión.

Por lo expuesto, se impone la desestimación del recurso de apelación interpuesto por D. Luis Alberto.

CUARTO.- Recurso de apelación interpuesto por la UPV/EHU.

La UPV se adhiere al recurso de la apelación, y defiende que la Sentencia de instancia incurre en incoherencia interna, y vulnera la cláusula 5ª apartado 5 del Concierto, pues si se cesa de una actividad de las que conforman la plaza vinculada, se cesa de ambas y si se insta la jubilación voluntaria de una de ellas, también de la otra, de modo que el cese en la actividad docente al haberse producido el cese en la actividad asistencial por jubilación ha de ser de idéntica razón.

La Sala entiende que dicho motivo de apelación debe ser desestimado por cuanto no se estima que exista en el presente caso incoherencia interna, puesto que aunque la Sentencia de instancia, reconozca que estamos ante un único puesto con dos actividades, y que el cese en una de las actividades, determina el cese en la otra, termina estimando parcialmente el recurso, pues no solo no hay una manifestación de voluntad del recurrente en el sentido de la causa del cese " jubilación voluntaria" sino que además se ha obviado lo dispuesto en el apartado 16 de la cláusula 5 del convenio.

QUINTO.- Por todo lo expuesto, se impone a) la desestimación del presente recurso de apelación interpuesto por la representación de D. Luis Alberto imposición de costas a la parte apelante y b) la desestimación de la adhesión a la apelación interpuesta por la UPV/EHU, con imposición de costas a ésta.

Vistos los preceptos legales citados, concordantes y de general aplicación,

FALLO

DESESTIMAMOS el recurso de apelación núm. 1167/2011 interpuesto por la representación de D. Luis Alberto y la adhesión a la apelación interpuesta por la UPV/EHU, contra la sentencia num. 90 dictada en fecha 13 de julio de 2010 por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo número 6 de Bilbao, que estima parcialmente el recurso contencioso-administrativo número 50/2011, y en su virtud, confirmamos la sentencia de instancia con imposición de las costas de apelación a la parte apelante y a la parte adherente.

Esta sentencia es firme y contra la misma no cabe recurso alguno.

Así por esta nuestra Sentencia de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación. Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en el día de su fecha, de lo que yo el Secretario doy fe.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 48020330012012100090