



Roj: **STSJ AS 383/2017 - ECLI: ES:TSJAS:2017:383**

Id Cendoj: **33044340012017100260**

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

Sede: **Oviedo**

Sección: **1**

Fecha: **14/02/2017**

Nº de Recurso: **2966/2016**

Nº de Resolución: **284/2017**

Procedimiento: **RECURSO SUPPLICACION**

Ponente: **JOSE LUIS NIÑO ROMERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL**

**OVIEDO**

**SENTENCIA: 00284/2017**

**T.S.J.ASTURIAS SALA SOCIAL DE OVIEDO**

C/ SAN JUAN Nº 10

**Tfno:** 985 22 81 82

**Fax:** 985 20 06 59

**NIG:** 33044 44 4 2016 0003071

Equipo/usuario: MGZ

Modelo: 402250

**RSU RECURSO SUPPLICACION 0002966 /2016**

Procedimiento origen: DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000515 /2016

Sobre: RESOLUCION CONTRATO

**RECURRENTE/S D/ña** CONSEJERIA DE SANIDAD-SERVICIO DE SALUD DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS

**ABOGADO/A:** SESPA

**PROCURADOR:**

**GRADUADO/A SOCIAL:**

**RECURRIDO/S D/ña:** Luis María

**ABOGADO/A:** MONICA CAPIN PRIETO

**PROCURADOR:**

**GRADUADO/A SOCIAL:**

**Sentencia nº 284/17**

En OVIEDO, a catorce de febrero de dos mil diecisiete.

Tras haber visto y deliberado las presentes actuaciones, la Sala de lo Social del T.S.J. de Asturias, formada por los Iltrmos Sres. D<sup>a</sup>. PALOMA GUTIERREZ CAMPOS, Presidente, D<sup>a</sup>. MARIA PAZ FERNANDEZ FERNANDEZ y D. JOSÉ LUIS NIÑO ROMERO, Magistrados, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 117.1 de la Constitución Española ,

**EN NO MBRE DE S.M. EL REY**

**Y POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE****EL PUEBLO ESPAÑOL**

ha dictado la siguiente

**SENTENCIA**

En el RECURSO SUPPLICACION 0002966 /2016, formalizado por la LETRADA DEL SERVICIO DE SALUD DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS, en nombre y representación de CONSEJERIA DE SANIDAD-SERVICIO DE SALUD DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS, contra la sentencia número 504 /2016 dictada por JDO. DE LO SOCIAL N. 4 de OVIEDO en el procedimiento DESPIDO/CESES EN GENERAL 0000515/2016, seguidos a instancia de Luis María frente a CONSEJERIA DE SANIDAD-SERVICIO DE SALUD DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS, siendo Magistrado-Ponente el **Ilmo. Sr. D. JOSÉ LUIS NIÑO ROMERO**.

De las actuaciones se deducen los siguientes:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** D. Luis María presentó demanda contra CONSEJERIA DE SANIDAD-SERVICIO DE SALUD DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS, siendo turnada para su conocimiento y enjuiciamiento al señalado Juzgado de lo Social, el cual, dictó la sentencia número 504 /2016, de fecha cinco de octubre de dos mil dieciséis .

**SEGUNDO:** En la sentencia recurrida en suplicación se consignaron los siguientes hechos expresamente declarados probados:

"1º.- El actor en el momento del cese estaba ligado al HOA mediante contrato laboral de interinidad en vacante, en la categoría de Médico Hematólogo Grupo Profesional A. Con un salario de 170,22 euros día.

Hasta el momento de su cese el actor suscribió los siguientes contratos y nombramientos:

Contratos con la FUNDACION PRIVADA del HOA "Francisco Grande Covián":

a) Contrato eventual por circunstancias de la producción del 29 de junio de 2006 al 28 de noviembre de 2006. En la cláusula sexta se recoge como causa: atender las exigencias del mercado y acumulación de tareas aún tratándose de la actividad normal de la empresa. En las cláusulas adicionales se recoge: Acúmulo de tareas debido a deficiencias de personal que presta servicio en el centro hospitalario.

b) Contrato de trabajo de interinidad de duración determinada del 29 de noviembre de 2006 hasta el 22 de diciembre de 2006, en la cláusula adicional se recoge: Acúmulo de tareas debido a deficiencias de personal médico que venía cubriendo el servicio de hematología.

c) Contrato de trabajo de Interinidad de duración determinada desde el 26 de diciembre de 2006 al 9 de diciembre de 2010. La causa recogida en la cláusula sexta del contrato es: sustituir a trabajadores con derecho a reserva de puesto. Sustituir a la trabajadora doña Pura . en situación de excedencia hasta el 9 de diciembre de 2010.

El director Gerente del HOA comunicó a Dña Pura . la conformidad a la excedencia voluntaria por ella solicitada con fecha de inicio 10 de diciembre de 2005 y fin el 9 de diciembre de 2010.

Contratos con la FUNDACION PUBLICA del HOA "Francisco Grande Covián":

a) Contrato de trabajo de interinidad de fecha 10 de diciembre de 2010 a tiempo completo, para prestar servicios como médico Hematólogo. La causa recogida en la cláusula sexta del contrato: "para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva." En el citado contrato se pacta que el mismo se regirá por el Convenio de H. FUN. GRANDE COVIAN.

Se dan por reproducidos los contratos al obrar en el ramo de prueba del SESPA, así como el Convenio Colectivo del HOA.

2º.- Obra aportada en el ramo de prueba del SESPA la Ley del Principado de Asturias 2/2010 de 12 de marzo de integración del Hospital del Oriente de Asturias Francisco Grande Covián y de su personal en el SESPA en régimen de gestión directa.

El 17 de febrero de 2012 fue aprobado por Acuerdo del Consejo de Gobierno del Principado de Asturias la subrogación del SESPA en la posición de empleador respecto del personal laboral del la Fundación del HOA Francisco Grande Covián, se adscribe a dicho personal y se aprueban las correspondientes plantillas. En el Anexo I figura el actor como médico interino en vacante y doña Graciela como indefinida, ambos hematólogos. En el Anexo II figuran las Plazas de Personal Laboral y en Anexo III las plazas de personal estatutario.



3º.- Por resolución de 13 de noviembre de 2014 del Director Gerente del Servicio de Salud del Principado de Asturias se dispone la publicación de la Plantilla Orgánica consolidada del SESPA, dándose por reproducida al obrar en la prueba del SESPA (doc XI). En la página 18 se recoge el desglose de plazas y puestos por especialidades en el Área Sanitaria VI Arriondas, en la dotación para facultativo estatutario en Hematología y hemoterapia figura una plaza (la del actor). Para facultativo laboral en Hematología y Hemoterapia figura una plaza cubierta por Dña Graciela con contrato de trabajo indefinido con destino fijo en el HOA (se aporta su contrato en el ramo de prueba del SESPA, doc XII).

4º.- En BOPA de 18 de enero de 2016 se publica la resolución de 8 de enero de 2016 de la Dirección Gerencia del Servicio de Salud del Principado de Asturias, por la que se convoca proceso de movilidad voluntaria para plazas estatutarias de las categorías profesionales de personal sanitario facultativo encuadradas en el Grupo A subgrupo A1 del personal no sanitario encuadradas en el Grupo A subgrupos A1 y A2 de los centros e instituciones sanitarias dependientes del SESPA.

En el Anexo I de la resolución sobre la relación de plazas en el proceso de movilidad voluntaria figura en la página 8 la plaza vacante pendiente de ser cubierta en la especialidad de Hematología y Hemoterapia con destino funcional en el HOA Área Sanitaria VI. Código de plaza NUM000 .

5º.- Por resolución de 16 de mayo de 2016 de la Dirección Gerencia del SESPA se resuelve con carácter definitivo el proceso de movilidad voluntaria en el Anexo I de la resolución, de listado definitivo por categorías, figura en la pagina 5 D la Nieves , con 7.497 puntos y destino funcional el HOA Área VI código de plazo NUM000 .

6º.- En BOPA de 28 de noviembre de 2015 se publica la Resolución de 25 de noviembre de 2015, de la Dirección Gerencia del Servicio de Salud del Principado de Asturias por la que se establecen los criterios de cese del personal con nombramiento estatutario que desempeñe plazas con carácter temporal, como consecuencia de la incorporación de personal estatutario fijo proveniente de los procesos de movilidad convocados por distintas resoluciones de esta Gerencia.

El 2 de diciembre de 2015 por la Dirección de Profesional el SESPA se emitió Instrucciones sobre criterios de cese personal temporal laboral como consecuencia de la incorporación de personal estatutario fijo proveniente de procesos de movilidad. Se da por reproducida, doc XVI prueba de la demandada.

7º.- Dña Nieves , con categoría de Adjunto/FEA Hematología y Hemoterapia adjudicataria de la plaza en la Gerencia del Área Sanitaria VI del SESPA, cesa en su plaza de origen en Hospital de Cabueñes Área V el día 25 de mayo de 2016 y en ese mismo acto efectúa la toma posesión de la plaza y destino adjudicados.

La Gerencia del Área Sanitaria VI notifica el cese al actor el 25 de mayo de 2016 al tomar posesión de la plaza la adjudicataria el día 26 de mayo de 2016.

8º.- El actor interpuso reclamación previa frente al despido en fecha 23 de junio de 2016, sin que conste expresamente resuelta.

9º.- El actor no ostenta ni ha ostentado cargo de representación sindical alguno."

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

"Estimando parcialmente la demanda formulada por D. Luis María frente a la entidad SESPA, debo declarar y declaro procedente la extinción del contrato acordado por la entidad demandada con efectos del día 25 de mayo 2016, condenando a la entidad demandada a abonar al actor la cantidad de 18.724,20 € en concepto de indemnización."

**CUARTO:** Frente a dicha sentencia se anunció recurso de suplicación por CONSEJERIA DE SANIDAD-SERVICIO DE SALUD DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS formalizándolo posteriormente. Tal recurso fue objeto de impugnación por la contraparte.

**QUINTO:** Elevados por el Juzgado de lo Social de referencia los autos principales, a esta Sala de lo Social, tuvieron los mismos entrada en fecha 16 de diciembre de 2016.

**SEXTO:** Admitido a trámite el recurso se señaló el día 26 de enero de 2017 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.-** El Juzgado de lo Social número 4 de Oviedo conoció de la demanda de despido promovida por D. Luis María , pretendiendo inicialmente la declaración de nulidad o, subsidiariamente, de improcedencia del



despido. El acto del juicio tuvo lugar el día 27 de septiembre de 2016, en el cual el demandante interesó, caso de estimarse el despido procedente, se le reconociera una indemnización de 20 días de salario por año de servicio en aplicación de la sentencia del TJUE de 14 de septiembre de 2016. Con fecha 5 de octubre de 2016 se dictó sentencia estimatoria parcial declarando procedente la extinción del contrato de trabajo acordado por la entidad demandada con efectos del día 25 de mayo de 2015, condenando a la entidad demandada a abonar al actor la cantidad de 18.724,20 euros en concepto de indemnización.

La Administración demandada, Consejería de Sanidad-Servicio de Salud del Principado de Asturias, interpuso recurso de suplicación que, en el trámite correspondiente, fue impugnado por el trabajador demandante.

**SEGUNDO.-** En el primer motivo del recurso, formalizado por el cauce del apartado c) del artículo 193 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, denuncia vulneración de normas sustantivas previstas en el artículo 85.1 párrafo segundo y artículo 72 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social. Entiende la parte recurrente que se ha producido una variación sustancial de lo establecido en el suplico de la demanda y en el escrito de reclamación previa a la vía judicial que le ha producido indefensión.

Dispone el artículo 193 de la Ley Jurisdiccional Social que el recurso de suplicación tendrá por objeto:

- a) Reponer los autos al estado en el que se encontraban en el momento de cometerse una infracción de normas o garantías del procedimiento que haya producido indefensión.
- b) Revisar los hechos declarados probados, a la vista de las pruebas documentales y periciales practicadas.
- c) Examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia.

La parte recurrente denuncia una infracción procesal que le ha causado indefensión por una vía inadecuada, la correspondiente al examen de normas sustantivas o de la jurisprudencia, habiendo señalado el Tribunal Supremo que la infracción de una norma procesal no es incardinable en este tipo de motivo ( STS 2-7-84 y 16-6-86 ), por lo que ha de ser rechazado por su incorrecta formulación.

No obstante lo anterior no le ampara la razón a la parte recurrente ya que el artículo 72 de la norma procesal, que cita como infringido, permite introducir variaciones en la demanda en cuanto a los hechos nuevos o que no hubieran podido conocerse con anterioridad, como es el caso pues según consta en la sentencia la demanda se presentó el 19 de julio de 2016, momento en el que no se había dictado la sentencia TJUE de 14 de septiembre de 2016 y que dio pie a la parte actora para introducir la solicitud de indemnización de 20 días de salario por año de servicio, por lo que esta variación en la demanda estaba amparada en la citada norma procesal. Además el artículo 4 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial es claro cuando afirma que los jueces y tribunales aplicarán el derecho de la Unión Europea de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

**TERCERO.-** Por la vía del artículo 193 c) de la LRJS se denuncia la vulneración del artículo 49.1.c) del Estatuto de los Trabajadores, normativa aplicable al caso, así como la Disposición Transitoria 8ª del mismo cuerpo legal, y la jurisprudencia establecida en la sentencia TJUE de 12 de diciembre de 2013 (Asunto C-361/12 caso Carratu c/Poste Italiane Spa). Alega la recurrente que la sentencia de instancia en ningún momento examina la comparabilidad de las situaciones controvertidas ni ha examinado si existe una razón objetiva de la diferencia de trato, motivo por el que considera que ha de aplicarse lo dispuesto en el citado artículo 49.1.c) ET, pues el agotamiento de la duración prevista para un contrato de duración determinada, con incorporación de un trabajador estatutario fijo proveniente de un proceso de movilidad, no es supuesto equiparable a un cese derivado de un acto constitutivo extintivo del empleador de un contrato de duración indefinida, ya sea justificado o injustificado y que puede dar lugar a una indemnización por la ruptura de un contrato "estable" con vocación de perdurar indefinidamente en el tiempo, lo que quiere decir que en el caso de que a un trabajador interino se le cesara por las razones aplicables a un trabajador fijo (p.e., amortización de puesto de trabajo o reducción colectiva de personal), se le aplicaría el régimen indemnizatorio propio de los trabajadores de duración determinada pero en este caso la previsión del artículo 49.1.c) ET no podría aplicarse a un trabajador fijo por lo que los términos comparativos no pueden aplicarse. Así la administración sanitaria no vulnera la cláusula 4ª del Acuerdo Marco sobre trabajo de duración determinada ya que no deniega cualquier indemnización por la finalización del contrato al trabajador con contrato de interinidad, pues no existe término de comparación entre esta extinción válida del contrato de trabajo del concreto trabajador interino y un trabajador fijo. Es por ello que la ausencia de indemnización a la finalización del contrato de interinidad prevista en el artículo 49.1.c) ET no vulnera la Directiva 199/70/CE, relativa al Acuerdo Marco sobre trabajo de duración determinada.

Se añade en el recurso que la falta de pronunciamiento expreso por parte del TJUE sobre la concreta indemnización permitiría aplicar al contrato de interinidad la indemnización prevista para la extinción de otros contratos temporales en el artículo 49.1.c) ET y Disposición Transitoria Octava, esto es, de ocho días de salario



por cada año de servicio para los contratos temporales hasta el 31 de diciembre de 2011, y en base a ello considera la recurrente que la sentencia de instancia inaplicó la normativa nacional citada.

**CUARTO.-** En la sentencia de instancia se contienen como hechos probados relevantes, los siguientes:

El trabajador demandante suscribió un contrato de interinidad con fecha 10 de diciembre de 2010 a tiempo completo, con la categoría profesional de Médico Hematólogo Grupo Profesional A, para prestar servicios como médico hematólogo, y ello "para cubrir temporalmente un puesto de trabajo durante el proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva".

En el año 2012 se aprueban las plantillas de la Fundación HOA Francisco Grande Covián, y en su Anexo I figuran el actor como médico interino en vacante, y la también hematóloga doña Graciela como trabajadora indefinida.

En el año 2014 se publica la plantilla orgánica consolidada del SESPA, en la que aparece una plaza para facultativo estatutario en Hematología y hemoterapia, la ocupada por el actor, y una plaza de facultativo laboral en Hematología y hemoterapia en plaza cubierta por la citada señora Graciela .

En enero del año 2016 se publica convocatoria de proceso de movilidad voluntaria para plazas estatutarias de las categorías profesionales de personal sanitario facultativo encuadradas en el grupo A, subgrupo A1, figurando como plaza vacante pendiente de ser cubierta en el destino funcional HOA Área Sanitaria VI, una en la especialidad de Hematología y Hemoterapia.

Esta plaza se adjudicó a doña Nieves , que ostentaba la categoría de Adjunta/FEA Hematología y Hemoterapia.

Esta relación de hechos probados se considera relevante traerla a colación pues pone de manifiesto una comparación de las funciones desempeñadas por el trabajador recurrente y las desempeñadas por otras trabajadoras fijas comparables, tanto la trabajadora que ocupa la plaza de personal laboral con relación laboral indefinida, como la estatutaria que ganó la plaza ocupada interinamente por el demandante, de tal manera que esta comparación fáctica permite considerar la doctrina aplicada en la sentencia de instancia.

**QUINTO.-** La cuestión que se plantea en este recurso ya ha sido abordada por esta Sala en su sentencia de 2 de noviembre de 2016, recurso 1904/2016 , llegándose a una solución contraria a la postulada por la parte recurrente.

En esa sentencia se hacía cita de dos resoluciones del TJUE, en concreto del Auto de 11 de diciembre de 2014 y de la sentencia de 14 de septiembre de 2016 . Declara el Tribunal de Justicia (Sala Octava) en su auto de 11-12-2014, nº C-86/2014 en el asunto C 86/14, León Medialdea/Ayuntamiento de Huétor Vega, citado por el recurrente:

"1) Las cláusulas 2 y 3, apartado 1, del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo a 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, deben interpretarse en el sentido de que un trabajador como la demandante en el litigio principal está incluido en el ámbito de aplicación de este Acuerdo marco, en la medida en que dicho trabajador ha estado vinculado a su empleador mediante contratos de trabajo de duración determinada, en el sentido de estas cláusulas.

2) El Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que no incluye ninguna medida efectiva para sancionar los abusos, en el sentido de la cláusula 5, apartado 1, de dicho Acuerdo marco, resultantes del uso de sucesivos contratos de trabajo de duración determinada en el sector público, dado que en el ordenamiento jurídico interno no existe ninguna medida efectiva para sancionar tales abusos.

3) Incumbe al Juzgado remitente apreciar, con arreglo a la normativa, a los convenios colectivos y/o a las prácticas nacionales, qué naturaleza ha de tener la indemnización concedida a un trabajador como la demandante en el litigio principal para considerar que esa indemnización constituye una medida suficientemente efectiva para sancionar los abusos, en el sentido de la cláusula 5, apartado 1, del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada."

Más recientemente el propio Tribunal, en su sentencia de 14 de septiembre de 2016 , asunto C-596/14 , de Diego Porras/Ministerio de Defensa, analizando un caso análogo al aquí debatido, esto es, trabajadora con un contrato de interinidad que cumple los requisitos exigidos por la normativa nacional en vigor, y, por otro, que la finalización de dicho contrato de trabajo está basada en una razón objetiva, debido a la reincorporación de la trabajadora sustituida, y cuestionándose a título prejudicial el ajuste del Art. 49.1.c) a la Directiva 1999/70/CE del Consejo , después de despejar la primera duda planteada, esto es, si cabe examinar una eventual discriminación en el percibo de indemnizaciones por terminación de contrato desde la





perspectiva de una norma que proscribe el trato desigual (entre temporales y fijos), razona que la cláusula 4 del Acuerdo incorporado a la Directiva se refiere a las "condiciones de trabajo", por lo que podría pensarse que una indemnización por terminación de contrato no es subsumible en esa categoría, pero se trata de opción claramente errónea. El concepto de «condiciones de trabajo» incluye la indemnización que un empresario está obligado a abonar a un trabajador como consecuencia de la finalización de su contrato de duración determinada (apartado 32) pues, como expone la sentencia:

a) La finalidad del Acuerdo exige interpretar su ámbito objetivo de manera amplia, no restrictiva, pues expresa un principio de Derecho social de la Unión. (sentencias de 13 de septiembre de 2007 Del Cerro Alonso, C-307/05 , EU:C:2007:509 , apartado 38; de 22 de diciembre de 2010, Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres, C-444/09 y C-456/09 , EU:C:2010:819 , apartado 49, y de 13 de marzo de 2014, Nierodzik, C-38/13 , EU:C:2014:152 , apartado 24).

b) Lo decisivo para determinar si algo es "condiciones de trabajo" radica en su referencia al empleo, a la derivación del vínculo laboral (sentencias de 12 de diciembre de 2013, Carratù, C-361/12 , EU:C: 2013:830 , apartado 35, y de 13 de marzo de 2014, Nierodzik, C-38/13 , EU:C:2014:152 , apartado 25).

c) Por eso se incluyen aquí los trienios o complemento por antigüedad (sentencias de 13 de septiembre de 2007, Del Cerro Alonso, C-307/05 , EU:C:2007:509 , apartado 47, y de 22 de diciembre de 2010, Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres, C-444/09 y C-456/09 , EU:C:2010:819 , apartados 50 a 58).

d) La misma reflexión es trasladable al plazo de preaviso aplicable en caso de finalización de los contratos de duración determinada (sentencia de 13 de marzo de 2014, Nierodzik, C-38/13 , EU:C:2014: 152 , apartados 27 y 29).

Señala el Tribunal, por otra parte, que es palmaria la similitud entre el trabajo desempeñado por quienes son trabajadores fijos y quienes son interinos, razonando que "Si bien, en definitiva, incumbe al Tribunal remitente determinar si, cuando ejercía funciones de secretaria en el Ministerio de Defensa en el marco de sus diferentes contratos de interinidad, la recurrente en el litigio principal se hallaba en una situación comparable a la de los trabajadores contratados por tiempo indefinido por este mismo empleador durante el mismo período de tiempo (véanse, por analogía, las sentencias de 18 de octubre de 2012, Valenza y otros, C- 302/11 a C-305/11 , EU:C:2012:646 , apartado 43 y jurisprudencia citada, y de 13 de marzo de 2014, Nierodzik, C-38/13 , EU:C:2014:152 , apartado 32), es preciso no obstante señalar que, en el caso de autos, se desprende de los autos obrantes en poder del Tribunal de Justicia que la recurrente en el litigio principal efectuaba un trabajo análogo o idéntico al de un trabajador fijo" (apartado 42).

En fin, descarta el Tribunal que la naturaleza temporal de la relación laboral o la regulación legal constituyan, por sí solas, razones objetivas que puedan justificar una diversidad indemnizatoria, señalando que "Según jurisprudencia constante del Tribunal de Justicia, el concepto de «razones objetivas» requiere que la desigualdad de trato apreciada esté justificada por la existencia de elementos precisos y concretos, que caracterizan la condición de trabajo de que se trata, en el contexto específico en que se enmarca y con arreglo a criterios objetivos y transparentes, a fin de verificar si dicha desigualdad responde a una necesidad auténtica, si permite alcanzar el objetivo perseguido y si resulta indispensable al efecto. Tales elementos pueden tener su origen, en particular, en la especial naturaleza de las tareas para cuya realización se celebran los contratos de duración determinada y en las características inherentes a las mismas o, eventualmente, en la persecución de un objetivo legítimo de política social por parte de un Estado miembro (véanse, en particular, las sentencias de 13 de septiembre de 2007, Del Cerro Alonso, C-307/05 , EU: C:2007:509 , apartados 53 y 58; de 22 de diciembre de 2010, Gavieiro Gavieiro e Iglesias Torres, C- 444/09 y C-456/09 , EU:C: 2010:819 , apartado 55; de 8 de septiembre de 2011, Rosado Santana, C-177/10 , EU: C:2011:557 , apartado 73, y de 18 de octubre de 2012, Valenza y otros, C-302/11 a C-305/11 , EU:C: 2012:646 , apartado 51)" ( párrafo 45). Y la sentencia descarta que se haya aportado alguna razón válida pues la previsibilidad de la finalización del contrato de interinidad no se basa en criterios objetivos y transparentes. Además la interinidad puede perpetuarse (más de diez años en el caso) y eso es contradictorio con que sí se indemnice la terminación de otras contrataciones temporales.

Y concluye el Tribunal declarando:

"1) La cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, celebrado el 18 de marzo de 1999, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999 (LA LEY 7675/1999), relativa al Acuerdo marco de la CES, la UNICE y el CEEP sobre el trabajo de duración determinada, debe interpretarse en el sentido de que el concepto de «condiciones de trabajo» incluye la indemnización que un empresario está obligado a abonar a un trabajador por razón de la finalización de su contrato de trabajo de duración determinada.



2) La cláusula 4 del Acuerdo marco sobre el trabajo de duración determinada, que figura en el anexo de la Directiva 1999/70, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional, como la controvertida en el litigio principal, que deniega cualquier indemnización por finalización de contrato al trabajador con contrato de interinidad, mientras que permite la concesión de tal indemnización, en particular, a los trabajadores fijos comparables. El mero hecho de que esta trabajadora haya prestado sus servicios en virtud de un contrato de interinidad no puede constituir una razón objetiva que permita justificar la negativa a que dicha trabajadora tenga derecho a la mencionada indemnización".

El principio de primacía comporta la prevalencia del Derecho originario sobre el Derecho interno en términos absolutos y globales, de manera que en caso de contradicción entre las normas nacionales infraconstitucionales y el Derecho de la Unión, el Juez nacional tiene la obligación de inaplicar la ley interna por su propia autoridad, sin esperar a su previa depuración por el propio legislador o la jurisdicción constitucional (así, SSTJ 09/03/1978 asunto «Simmenthal», ap. 17; 22/06/2010, asunto «Melki y Abdeli», ap. 43; y 05/10/2010, asunto «Elchinov», ap. 31).

Por otra parte respecto de la eficacia directa vertical del Acuerdo marco, ya tuvo ocasión de pronunciarse la STJUE 12 diciembre 2013, asunto Carratù al declarar que la cláusula 4, apartado 1, del Acuerdo marco es, desde el punto de vista de su contenido, incondicional y lo suficientemente precisa para poder ser invocada por un particular ante un tribunal nacional (véase la sentencia de 15 de abril de 2008, Impact, C- 268/06 , apartado 68).

Por último, la primacía de la jurisprudencia comunitaria sobre la doctrina o jurisprudencia de los Tribunales de los países miembros en la interpretación o aplicación de los preceptos y disposiciones del Derecho comunitario, viene consagrada en el art. 234 del Tratado de la CE - anterior art. 177-, de suerte que la doctrina establecida por el TJUE, al resolver cuestiones prejudiciales, es vinculante para el Tribunal Supremo y ha de acatarla.

Lo hasta aquí razonado conduce a la estimación del motivo y del recurso pues, aunque ciertamente el legislador nacional distingue entre la extinción del contrato por cumplimiento del término y por resolución causal, de suerte que la extinción por causas objetivas del contrato indefinido no sería equiparable a la extinción por la llegada de un término ya que, en el primer caso, nos hallaríamos ante un caso de ineficacia contractual sobrevenida; mientras que en segundo, nos estamos refiriendo a la ineficacia contractual derivada del cumplimiento del contrato, esto es, a la llegada del plazo inicialmente pactada por las partes (mutuo acuerdo inicial), determinando el Art. 15.6 del Estatuto de los Trabajadores que los trabajadores con contratos temporales y de duración determinada "tendrán los mismos derechos que los trabajadores con contratos de duración indefinida, sin perjuicio de las particularidades específicas de cada una de las modalidades contractuales en materia de extinción del contrato y de aquellas expresamente previstas en la ley en relación con los contratos formativos."; no es éste, sin embargo, el parecer del TJUE, que considera que el Acuerdo Marco "se opone a una normativa nacional (...), que deniega cualquier indemnización por finalización de contrato al trabajador con contrato de interinidad, mientras que permite la concesión de tal indemnización, en particular, a los trabajadores fijos comparables. El mero hecho de que este trabajador haya prestado sus servicios en virtud de un contrato de interinidad no puede constituir una razón objetiva que permita justificar la negativa a que dicho trabajador tenga derecho a la mencionada indemnización".

En el supuesto analizado resulta palpable que una trabajadora interina como es el caso, con más de ocho años de antigüedad, prestando servicios por cuenta de la Consejería de Bienestar y Vivienda del Principado de Asturias en la valoración de las situaciones de discapacidad para la aplicación de la Ley 39/2006 es plenamente equiparable al supuesto que fue objeto de análisis en la cuestión prejudicial analizada, pues el hecho de que "ocupara durante ocho años consecutivos el mismo puesto de trabajo, en tanto se cubría la plaza vacante de forma definitiva, no sólo permite concluir que la interesada cumplía los requisitos de formación para acceder al puesto de trabajo de que se trata, sino también que durante este largo período de tiempo efectuaba el mismo trabajo que la persona que la reemplazó de forma permanente" para ocupar en el mismo centro de trabajo, un puesto de trabajo idéntico, "habida cuenta de su cualificación y las tareas a desempeñar", debiendo, en consecuencia, aplicársele también las mismas condiciones de trabajo que a ésta pues, como se acaba de ver, "ni la naturaleza temporal de la relación laboral ni la inexistencia de disposiciones en la normativa nacional relativas a la concesión de una indemnización por finalización de un contrato de trabajo de interinidad pueden constituir, por sí solas, razones objetivas", que pudiera justificar este trato diferenciado.

Por otra parte, la asimilación resultante de la jurisprudencia del TJUE entre la extinción del contrato por causas objetivas del Art. 52 ET y el cumplimiento de la condición de interinidad conlleva la equiparación de la indemnización, debiendo, en consecuencia, ser indemnizada la trabajadora a la expiración de su contrato a razón de 20 días de salario por año de servicio.



**SEXTO.**- La doctrina anterior resulta plenamente aplicable al presente recurso ya que nos encontramos con un trabajador que durante más de cinco años consecutivos ha venido ocupando el mismo puesto de trabajo, en tanto se cubría la plaza vacante de forma definitiva, entendiéndose por ello que concurrían en el demandante los requisitos de formación necesarios para acceder al puesto de trabajo de médico hematólogo en el HOA, así como que durante este largo período de tiempo efectuaba el mismo trabajo que la persona que vino a ocupar el puesto de trabajo de forma permanente, un puesto de trabajo idéntico, "habida cuenta de su cualificación y las tareas a desempeñar", debiendo, en consecuencia, aplicársele también las mismas condiciones de trabajo que a ésta pues, como se acaba de exponer, "ni la naturaleza temporal de la relación laboral ni la inexistencia de disposiciones en la normativa nacional relativas a la concesión de una indemnización por finalización de un contrato de trabajo de interinidad pueden constituir, por sí solas, razones objetivas", que pudiera justificar este trato diferenciado.

Por otra parte, la asimilación resultante de la jurisprudencia del TJUE entre la extinción del contrato por causas objetivas del Art. 52 ET y el cumplimiento de la condición de interinidad conlleva la equiparación de la indemnización, debiendo, en consecuencia, ser indemnizado el trabajador a la expiración de su contrato a razón de 20 días de salario por año de servicio.

**VISTOS** los anteriores preceptos y los demás de general aplicación,

## FALLAMOS

Que desestimamos el recurso de suplicación interpuesto por SERVICIO SALUD DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS contra la sentencia del Juzgado de lo Social nº4 de OVIEDO, dictada en los autos Nº515/16 seguidos a instancia DE D. Luis María contra SERVICIO SALUD DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS, sobre RESOLUCION DE CONTRATO, y en consecuencia confirmamos la resolución impugnada.

### *Medios de impugnación*

Se advierte a las partes que contra esta sentencia cabe interponer **recurso de casación para la unificación de doctrina**, que habrá de prepararse mediante escrito suscrito por letrado, presentándolo en esta Sala de lo Social dentro del improrrogable plazo de los diez días hábiles inmediatos siguientes a la fecha de notificación de la misma, y en los términos del art. 221 de la LRJS y con los apercibimientos en él contenidos.

Pásense las actuaciones al Sr/a. Letrado/a de la Administración de Justicia para cumplir los deberes de publicidad, notificación y registro de la Sentencia.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.