



Roj: **STS 1774/2015** - ECLI: **ES:TS:2015:1774**

Id Cendoj: **28079140012015100198**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Social**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **31/03/2015**

Nº de Recurso: **102/2014**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **MARIA LOURDES ARASTEY SAHUN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 3547/2013,**
STS 1774/2015

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a treinta y uno de Marzo de dos mil quince.

Vistos los presentes autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de Casación interpuesto por los letrados Sra. Heras Sancho, Sr. Castaño Holgado, y Sra. González Rozas, en nombre y representación respectivamente de AEROPUERTOS ESPAÑOLES Y NAVEGACION AEREA (AENA), y AENA AEROPUERTOS, UNION SINDICAL OBRERA (USO), y FEDERACION DE SERVICIOS A LA CIUDADANIA DE COMISIONES OBRERAS (CCOO), contra la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 29 de julio de 2013, en procedimiento núm. 218/2013, seguido en virtud de demanda a instancia de CONFEDERACION GENERAL DE TRABAJADORES (UGT), contra los ahora recurrentes, y Confederación de Sindicatos Profesionales Aeroportuarios, y el Ministerio Fiscal sobre conflicto colectivo.

Han comparecido en concepto de recurridos la CONFEDERACIÓN GENERAL DEL TRABAJO (UGT), representada por el letrado Sr. Sánchez Bercedo; y el MINISTERIO FISCAL.

Es Ponente la Excm. Sra. D^a. Maria Lourdes Arastey Sahun,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de la Confederación General de Trabajo se interpuso demanda de conflicto colectivo de la que conoció la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, y en la que tras exponer los hechos y motivos que estimaron de aplicación se terminó por suplicar se dictada sentencia por la que "se declare contrario a derecho y nulo el acuerdo para la movilidad forzosa de trabajadores de los centros de trabajo del Grupo III, suscrita entre la representación del Grupo de empresas AENA y los representantes de las organizaciones sindicales presentes en la Comisión de Desarrollo y seguimiento del Acuerdo del Plan de Viabilidad de Aena de fecha 19 de abril de 2013."

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda se celebró el acto del juicio en el que la parte actora se afirmó en la misma, oponiéndose la demandada según consta en Acta. Recibido el pleito a prueba se practicaron las propuestas por las partes y declaradas pertinentes.

TERCERO.- Con fecha 29-07-2013 se dictó sentencia por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional en la que consta el siguiente fallo: "Que estimamos parcialmente la demanda de conflicto colectivo interpuesta por CGT contra ENTIDAD PUBLICA EMPRESARIAL AEROPUERTOS NACIONALES Y NAVEGACION AEREA, AENA AEROPUERTOS SA, CCOO, UGT, USO, CONFEDERACION DE SINDICATOS PROFESIONALES AEROPORTUARIOS, MINISTERIO FISCAL, y en consecuencia declaramos nula la cláusula que otorga prioridad de permanencia a los trabajadores fijos del Grupo AENA, en el Acuerdo para la movilidad forzosa de trabajadores de los centros de trabajo del Grupo III, suscrita entre la representación del Grupo de empresas AENA y los representantes de



las organizaciones sindicales presentes en la Comisión de Desarrollo y seguimiento del Acuerdo del Plan de Viabilidad de Aena de fecha 19 de abril de 2013."

CUARTO.- En dicha sentencia se declararon probados los siguientes hechos: **1º.-** A los trabajadores del Grupo de Empresas AENA se les aplica el I CONVENIO COLECTIVO DEL GRUPO EMPRESAS AENA (ENTIDAD PUBLICA EMPRESARIAL AENA Y AENA AEROPUERTOS SA) publicado en el BOE el 20/12/2011. En su art. 39 se regula la "Movilidad geográfica", que contempla prioridad de permanencia de "los trabajadores con responsabilidades familiares y aquellos otros que reúnan las condiciones que determinen al respecto las disposiciones vigentes". **2º.-** En junio de 2012 el Ministerio de Fomento aprobó un Plan de Eficiencia Aeroportuaria, para adecuar la oferta de servicios de 17 aeropuertos y 2 helipuertos de Aena Aeropuertos, S.A. (Grupo III), a la demanda real que se presente en cada momento. El citado Plan conlleva la existencia de un excedente de personal. **3º.-** Para ajustar la situación de los centros del Grupo III a este Plan, el 31-10-12 se reunieron representantes del Grupo AENA y de la Coordinadora Sindical Estatal (en adelante CSE) para acordar un Plan de Viabilidad Social que supusiera la extinción de 1600 puestos de trabajo. El Plan comprende medidas de desvinculación voluntaria y de flexibilidad interna, incluyendo movilidad geográfica. La movilidad geográfica se acuerda en los siguientes términos: "(...) En el supuesto de que no hubiera un número suficiente de trabajadores que se acojan al plan de desvinculaciones voluntarias (...). se recurrirá a los siguientes mecanismos y por el orden en que se recogen a continuación: a) Movilidades geográficas voluntarias, con aplicación de lo establecido en los apartados 4 y 5 del artículo 39 del I Convenio Colectivo del Grupo Aena . b) Movilidad funcional mediante procesos de promoción interna en un proceso restringido dentro del propio centro de trabajo. c) Aplicación de la movilidad forzosa prevista en el artículo 39 del I Convenio Colectivo del Grupo Aena . (...) A estos efectos, se acordará el oportuno procedimiento para la cobertura de las vacantes que se produzcan como consecuencia del plan de desvinculaciones, en el que una vez conocidas las salidas que se produzcan, los distintos centros de destino y las solicitudes efectuadas por los trabajadores, se llevarán a cabo las movilidades geográficas que procedan, respetando los criterios establecidos al respecto en el Convenio Colectivo, así como, en la medida de lo posible, las preferencias de los afectados. (...) En caso de que se produzca un incremento de la demanda operativa en los aeropuertos donde se precise ofertar movilidades geográficas, que hiciera necesario el incremento de las plantillas fijas de los mismos, tendrán preferencia para ocupar las plazas que, en su caso, se incrementen, los empleados que se hayan visto afectados por la movilidad a que hace referencia este apartado." **4º.-** El 13-12-12 se constituyó la comisión de seguimiento del Plan de Viabilidad, a la que la empresa aportó un primer borrador sobre los criterios a aplicar en los procesos de movilidad geográfica. La representación social se comprometió a analizar la propuesta. En la reunión del 19-12-12, las partes acordaron intercambiar sus propuestas sobre criterios para la movilidad geográfica. El 11-4-13, entre otros acuerdos, decidieron que "los criterios para la determinación de la prioridad de permanencia que se fijarán en la reunión del próximo 18 de abril, serán la representatividad sindical, la fijeza o temporalidad del contrato y las cargas familiares de los trabajadores." El 19-4-13 se fijaron los criterios de permanencia para el proceso de movilidad geográfica forzosa, los criterios de asignación de destinos, indemnizaciones y fecha de efectividad de los traslados. Los criterios de permanencia son, aplicables por este orden: 1º la condición de trabajador fijo en el Grupo AENA. 2º la condición de miembro de comité de empresa, delegado de personal, delegado sindical, delegado de prevención o miembro del comité de seguridad y salud. 3º trabajadores con responsabilidades familiares. 4º antigüedad del trabajador en el centro de trabajo, como criterio de desempate. 5º antigüedad en Aena, en caso de mantenerse el empate. El 29-4-13 se publicó un listado provisional de trasladados forzosos. El 29-5-13 se publicó el listado definitivo de 38 personas, y finalmente el 10-7-13 la medida afectó a 33 personas. Entre ellos, sólo dos trabajadores han sido trasladados por no ostentar la condición de trabajador fijo: uno originario del aeropuerto de Pamplona y otro del de San Sebastián. **5º.-** A 31 de enero de 2013, CGT contaba con 24 miembros en los órganos de representación unitaria en AENA, de un total de 386. Al menos uno de los representantes unitarios de los centros afectados por el Acuerdo impugnado pertenece a CGT. **6º.-** El 16-5-13 CGT promovió, ante el Comité de Vigilancia, conciliación y Arbitraje y solución Voluntaria de Conflictos del convenio de aplicación, solicitud de conciliación previa en materia de conflicto colectivo por movilidad geográfica. **7º.-** El 5-6-13 tuvo lugar, sin éxito, intento de conciliación ante la Dirección General de Empleo de Ministerio de Empleo y Seguridad Social. Se han cumplido las previsiones legales."

QUINTO.- Contra dicha resolución se interpuso recurso de casación por las representaciones de USO, CCOO, y AENA en el que se alega por CCOO, infracción de los arts. 23.3 y 103.3 CE , 4 , 15 y 17 ET , 63 del Estatuto de Creación de AENA y 23, 25 y 28 del I Convenio Colectivo del Grupo AENA. Por UGT art. 14 CE , el art. 82 ET, el Plan de Viabilidad Social y el I Convenio Colectivo del Grupo AENA . Por la empresa se denuncia la infracción de los arts. 4.2 c) y 17.1 ET , los arts. 23,3 y 103.3 CE , el art. 23.3 del Convenio y el art. 63 del Estatuto de Creación de AENA. Que fueron impugnados por las partes personadas.

SEXTO.- Recibidas las actuaciones de la Audiencia Nacional y admitido el recurso de casación, se dio traslado por diez días al Ministerio Fiscal que emitió informe en el sentido de considerar procedente el recurso, e



instruida la Excma. Sra. Magistrada Ponente se declararon conclusos los autos, señalándose para votación y fallo el día 26-03-2015 fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. Frente a la sentencia de la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional de 29 de julio de 2013 (autos 218/2013), que estima en parte la demanda del sindicato CGT y anula una de las cláusulas del Acuerdo Colectivo de 19 de abril de 2013 en los términos antes transcritos, se alzan en casación ordinaria tanto la empresa, como los sindicatos USO y CCOO, defendiendo en sus respectivos recursos la desestimación íntegra de la demanda.

2. El debate afecta a los criterios de permanencia establecidos en el Acuerdo sobre movilidad geográfica forzosa de los trabajadores incluidos en su ámbito de aplicación, siendo el prioritario el de tener la condición de trabajador fijo en el Grupo AENA.

Entiende la sentencia recurrida que el establecimiento de tal criterio de permanencia vulnera el art. 14 de la Constitución (CE), en conexión con los arts. 4.2 c), 15.6 y 17 del Estatuto de los Trabajadores (ET) y la Directiva 1999/70, por cuanto se trata de una cláusula que hace de peor condición a los trabajadores temporales frente a los de carácter indefinido, sin que se haya justificado de modo razonable tal distinción.

SEGUNDO.- 1. Solo el recurso de CCOO plantea motivos de revisión fáctica amparados en el apartado d) del art. 207 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social (LRJS).

En los dos primeros motivos del recurso se pretende que se modifique la redacción dada por la Sala de instancia al Hecho Probado cuarto.

En concreto se pide que se añada la expresión "tras debatir sobre la normativa aplicable" tras la palabra "decidieron" de la primera línea del párrafo tercero; y "tras el oportuno debate", tras la palabra "fijaron" del párrafo cuarto.

2. Para la aceptación de la revisión de hechos probados en sede casacional y de suplicación la doctrina jurisprudencial viene exigiendo de modo reiterado, no solo que se concrete el hecho que se pretende alterar, sino que la revisión resulte de modo patente y directo de la prueba documental y que sea necesaria para la respuesta judicial buscada por quien recurre.

Tales requisitos no se cumplen en este caso. Las modificaciones pretendidas por dicha parte recurrente no pueden ser acogidas de modo favorable porque constituyen meras apreciaciones subjetivas y, además, resultan irrelevantes para la solución del litigio. La redacción que el recurso quiere introducir no aporta elementos decisivos y objetivados, siendo ya patente de la propia redacción de dicho Hecho Probado la constatación de la actividad negocial en el seno de la comisión de seguimiento del Plan de viabilidad a la que se refiere.

TERCERO.- 1. Tanto el tercer motivo del recurso de CCOO, como el motivo único de los recursos de USO y de la empresa se acogen al apartado e) del art. 207 LRJS.

CCOO denuncia como infringidos los arts. 23.3 y 103.3 CE, 4, 15 y 17 ET, 63 del Estatuto de Creación de AENA y 23, 25 y 28 del I Convenio colectivo del Grupo AENA.

USO considera que la sentencia recurrida infringe el art. 14 CE, el art. 82 ET, el Plan de Viabilidad Social y el I Convenio colectivo del Grupo AENA.

Por último, la empresa denuncia la infracción de los arts. 4.2 c) y 17.1 ET, los arts. 23,3 y 103.3 CE, el art. 23.3 del Convenio y el art. 63 del Estatuto de Creación de AENA.

Todos ellos, no obstante, razonan que el criterio de preferencia en la permanencia utilizado en el acuerdo colectivo - el de ostentar la condición de trabajador fijo- no resulta contrario al principio de igualdad de trato.

2. Es doctrina consolidada del Tribunal Constitucional la que sostiene que el principio de igualdad no implica en todos los casos un tratamiento legal igual con abstracción de cualquier elemento diferenciador de relevancia jurídica, de manera que no toda desigualdad de trato normativo respecto a la regulación de una determinada materia supone una infracción del mandato contenido en el art. 14 CE, sino tan sólo las que introduzcan una diferencia entre situaciones que puedan considerarse iguales, sin que se ofrezca y posea una justificación objetiva y razonable para ello, pues, como regla general, el principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho se apliquen iguales consecuencias jurídicas y, en consecuencia, veda la utilización de elementos de diferenciación que quepa calificar de arbitrarios o carentes de una justificación razonable. Lo que prohíbe el principio de igualdad son, en suma, las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no



venir fundadas en criterios objetivos y razonables, según criterios o juicios de valor generalmente aceptados. También es necesario, para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato, que las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción sean proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos (así se viene indicando desde la STC 22/1981).

Además, siguiendo también la jurisprudencia constitucional, el análisis del principio de igualdad requiere efectuar una comparación entre grupos o categorías de personas -naturaleza relacional del juicio de igualdad- (STC 181/2000, STC 139/2005). Asimismo, es necesario que las situaciones que se comparan sean homogéneas o equiparables, de suerte que el término de comparación no resulte arbitrario o caprichoso (STC 148/1986).

3. Ciertamente, en el presente caso nos encontramos ante dos grupos diferenciados -el de los trabajadores fijos y el de los no que no ostentan tal condición- a los que se otorga tratamiento distinto en el referido Acuerdo de viabilidad, en tanto se reconoce a los primeros preferencia a la hora de permanecer en el mismo destino en caso de movilidad forzosa. Sucede, pues, que la naturaleza del contrato de trabajo -en lo que respecta a su duración- determina la regla primera de asignación a los procesos de movilidad geográfica.

En particular, respecto de las diferencias entre trabajadores temporales y fijos, la STC 104/2004 resumía la doctrina anterior del propio Tribunal Constitucional, diciendo que, "*si bien la duración del contrato no es un factor desdeñable a la hora de establecer ciertas diferencias en aquellas situaciones (SSTC 136/1987, de 22 de julio, FJ 6; 177/1993, de 31 de mayo, FJ 3), las diferencias han de tener su origen en datos objetivos relacionados con la prestación de trabajo o el régimen jurídico del contrato (en particular en lo relativo a sus causas de extinción) que las expliquen razonablemente (STC 177/1993), pero no alcanzan al distinto tratamiento que, en perjuicio de los trabajadores temporales, se dispensa sin apoyo en datos objetivos y con merma de su posición misma como trabajadores de la empresa, como ocurría en el caso de la exclusión del ámbito personal de aplicación del convenio colectivo, incrementando las dificultades de un conjunto de sujetos sin poder negociador propio (STC 136/1987) o en las diferencias retributivas ajenas al contenido y condiciones de la prestación de trabajo que realizaban estos trabajadores en relación a los fijos (STC 177/1993)*".

4. El artículo 15.6 del ET establece 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 aquellas expresamente previstas en la Ley en relación con los contratos formativos*". El precepto supone la trasposición a nuestro ordenamiento jurídico nacional de la Directiva 99/70/CE, de 28 de junio de 1999.

Por consiguiente, habida cuenta de la obligación legal de trato equiparable entre los colectivos que aquí se ponen en comparación, habrá que analizar cual sea la justificación dada por las partes demandadas (los ahora recurrentes) para sostener la excepcionalidad de la diferenciación establecida en el pacto colectivo impugnado.

5. Ha de destacarse que en el caso que nos ocupa no estamos ante la simple distinción entre contratos laborales en atención a su duración. Los términos de comparación no son aquí los contratos por tiempo indefinido y los temporales; sino los trabajadores fijos, respecto de los que no lo son.

Nos hallamos ante el específico supuesto del personal laboral que presta servicios en el sector público, en donde la categoría de trabajador "fijo" presenta un matiz adicional relacionado con el proceso de acceso al empleo y con la vinculación a un determinado puesto de trabajo, que excede de la figura del trabajador con contrato indefinido.

Es a los trabajadores fijos a los que la cláusula del acuerdo otorga ese primer criterio de permanencia en el destino que ocupan, dejando fuera a quienes no ostenten tal condición. Y resulta imprescindible partir de esta categoría contractual para analizar el alcance de la diferente consideración que se desprende de la regla impugnada.

6. Y esta naturaleza de la relación laboral se erige en este caso en la justificación razonable de la medida, por cuanto, inmersos en un proceso de reorganización interna a consecuencia del excedente de personal que se detecta en la empresa, la eventual posibilidad de que la plantilla pueda ser reubicada en centros distintos, para salvaguardar el empleo, resulta una medida cuyos costes personales serían evidentemente mayores de no adoptarse esta garantía de permanencia de los que tienen la condición de fijos.

Como ponen de relieve los recurrentes y el Ministerio Fiscal, que coincide en sus postulados, la supresión de ese derecho de permanencia podía provocar que, por mor del juego de los restantes criterios para la movilidad, un trabajador temporal permaneciera en el mismo destino y se trasladara a otro trabajador fijo, produciéndose posteriormente la finalización del contrato del primero. En tal hipótesis, el desplazado podría utilizar la preferencia para volver a solicitar una plaza en su lugar de origen que confiere el propio acuerdo,



lo que, de llegar el caso, provocaría una nueva movilidad de la misma persona en un camino de ida y vuelta que difícilmente casa con la necesidad de reorganización que es causa del proceso de regulación de empleo aquí controvertido.

7. La utilización del criterio de preferencia de los trabajadores fijos no es extraño a nuestro ordenamiento jurídico. Por el contrario, la Disp. Ad. 20ª ET lo consagra de modo expreso en relación al despido. Aunque es cierto que no se contiene mención legal alguna a los supuestos de modificación de condiciones ni de movilidad, no podemos compartir el criterio de la Sala de instancia que considera que la previsión legal resulta totalmente indiferente a la hora de valorar la situación creada en este pleito. Y ello porque lo que nos muestra el precepto en cuestión es que el legislador reconoce unas garantías a los trabajadores fijos que, igual que en el caso que aquí nos ocupan, resultan plenamente razonables en los casos de extinción colectiva de los contratos de trabajo. En el fondo, lo que se compara es el grado de estabilidad del empleo que lleva aparejado una u otra fórmula de contratación, y, en ese punto, la diferencia se halla justificada precisamente por la propia definición del distinto vínculo contractual.

CUARTO.- 1. Discrepamos, pues, del criterio seguido por la sentencia de instancia, coincidiendo con el informe del Ministerio Fiscal. En consecuencia, estimamos los recursos y casamos y anulamos la sentencia recurrida desestimando la demanda inicial.

2. De conformidad con el art. 235 LRJS no procede la imposición de costas.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Estimamos los recursos de Casación interpuestos por las representaciones de AEROPUERTOS ESPAÑOLES Y NAVEGACION AEREA (AENA), y AENA AEROPUERTOS, UNIÓN SINDICAL OBRERA (USO), y FEDERACION DE SERVICIOS A LA CIUDADANIA DE COMISIONES OBRERAS (CCOO), frente a la sentencia dictada por la Sala de lo Social de la Audiencia Nacional, de fecha 29 de julio de 2013, en procedimiento núm. 218/2013, casamos y anulamos la sentencia recurrida desestimando la demanda inicial. Sin costas.

Devuélvanse las actuaciones al Organismo Jurisdiccional de procedencia, con la certificación y comunicación de esta resolución.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el mismo día de la fecha fue leída y publicada la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado D. María Lourdes Arastey Sahun hallándose celebrando Audiencia Pública la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario de la misma, certifico.