



Roj: **STS 2146/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:2146**

Id Cendoj: **28079149912019100024**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **991**

Fecha: **31/05/2019**

Nº de Recurso: **235/2018**

Nº de Resolución: **431/2019**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **SEBASTIAN MORALO GALLEGO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CAT 1049/2018,**
STS 2146/2019

CASACION núm.: 235/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Sebastian Moralo Gallego

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Margarita Torres Ruiz

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Social

PLENO

Sentencia núm. 431/2019

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Jesus Gullon Rodriguez, presidente

D. Fernando Salinas Molina

D^a. Maria Milagros Calvo Ibarlucea

D^a. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana

D^a. Rosa Maria Viroles Piñol

D^a. Maria Lourdes Arastey Sahun

D. Miguel Angel Luelmo Millan

D. Antonio V. Sempere Navarro

D. Angel Blasco Pellicer

D. Sebastian Moralo Gallego

D^a. Maria Luz Garcia Paredes

D^a. Concepcion Rosario Ureste Garcia

En Madrid, a 31 de mayo de 2019.

Esta Sala ha visto los recursos de casación interpuestos por el letrado D. David Dichós i Martí, en nombre y representación de La Hispano Igualadina, S.L., la Empresa Monforte, S.A, Castromil, S.A. y Globalia Autocares, S.A.(en adelante Mombus Globalia UTE), y por el letrado D. Francisco José Castiñeira Martínez, en nombre



y representación de La Hispano Igualadina, S.L., la Empresa Monforte, S.A.U., Castromil, S.A.U., Transportes la Unión, S.A., Gómez de Castro, S.A.U. y Aguas de Inicio, S.A.U., Unión Temporal de Empresas Ley 18/1982, número tres (en adelante UTE Prat), contra la sentencia dictada el 21 de marzo de 2018 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en demanda de impugnación colectiva de ERE núm. NUM000, seguida a instancia de D. Indalecio, en su condición de delegado de personal por la opción sindical de UGT, contra Mombus Globalia UTE y UTE Prat.

Ha sido parte recurrida D. Indalecio, en su condición de delegado de personal por la opción sindical de UGT, representado y defendido por la letrada D.ª Ester Puertas Macías.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Sebastian Moralo Gallego.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 18 de diciembre de 2017 D. Indalecio, en su condición de delegado de personal por la opción sindical de UGT, presentó demanda sobre impugnación de despido colectivo, registrada con el n.º NUM000, de la que conoció la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña. En el correspondiente escrito, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho, terminaba suplicando se dictara sentencia en la: "declare nula la decisión extintiva colectiva de 16 extinciones, tomada y aplicada por el empresario, o en su caso, la declare injustificada, con expresa condena al empresario a estar y pasar por tal declaración y con todos los demás efectos que procedan".

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se celebró el acto del juicio. Seguidamente, se recibió el pleito a prueba, practicándose las propuestas por las partes y, tras formular éstas sus conclusiones definitivas, quedaron los autos conclusos para sentencia.

TERCERO.- Con fecha 21 de marzo de 2018 se dictó sentencia por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en la que consta el siguiente fallo: "Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por D. Indalecio, en su condición de Delegado de Personal por la opción sindical de UGT, en materia de impugnación colectiva de ERE al amparo del art. 124 LRJS, contra MOMBUS GLOBALIA UTE, compuesta por las empresas La Hispano igualadina, S.L., Empresa Monforte S.A., Castromil S.A. y Globalia Autocares, S.A., y contra UTE PRAT, compuesta por las empresas La Hispano Igualadina, S.L., Empresa Monforte S.A., Castromil, S.A., Transportes La Unión, S.A., Gómez de Castro S.A.U. y Aguas de Inicio S.A.U., y tras desestimar la petición de nulidad de la decisión adoptada por MONBUS GLOBALIA UTE el 28-11-2017 sobre extinción de 16 contratos de trabajo, con efectos del día 18-12-2017, debemos declarar y declaramos NO AJUSTADO A DERECHO EL DESPIDO COLECTIVO por no concurrir las causas productivas invocadas, condenando solidariamente a las uniones temporales de empresas demandadas y a las empresas que las integran a estar y pasar por esta declaración y a todas las consecuencias legales que le son inherentes. Sin costas".

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

1º.- El 15-11-2017 la demandada MOMBUS GLOBALIA UTE comunicó por escrito al representante legal de los trabajadores, D. Indalecio, la apertura del periodo de consultas. Se le informaba en esta comunicación (folio 60) de lo siguiente: que el despido colectivo se basaba en causas productivas y que afectaría a todos los contratos de trabajo de la UTE por el cese total de las actividades de la empresa motivadas por la adjudicación a UTE PRAT del contrato de transporte de viajeros entre terminales del Aeropuerto de El Prat suscrito con AENA, que se extingue el día 30-11-2017 y que constituía la única actividad de la UTE, y motiva su disolución, extinción y liquidación; que el periodo previsto para la realización de los despidos sería inmediatamente después de la finalización del periodo de consultas; con la comunicación se aportaban la Memoria explicativa y el Plan de Acompañamiento, relación nominativa de los trabajadores afectados, relación nominativa de los trabajadores empleados en el último año y las cuentas anuales de la empresa de 2015 y 2016 y las cuentas anuales provisionales cerradas a 30-10-2017.

2º.- El 16-11-2017 se comunicó a la Autoridad laboral por esta demandada (folio 53 y ss) la decisión de adoptar una medida de despido colectivo que afectaría a todos los trabajadores (16) que formaban la plantilla del único centro de trabajo de la empresa, así como el inicio del periodo de consultas, acompañando la memoria descriptiva de las causas productivas que justificaban el procedimiento de extinción colectiva de contratos, así como el plan de acompañamiento social.

3º.- El 22-11-2017, a las 12:00 horas, se celebró la primera reunión del periodo de consultas (acta folio 88), en la que la parte trabajadora expresó que si la empresa mejoraba las indemnizaciones legales se podía resolver el ERE con acuerdo, respetando para ello las antigüedades desde el año 2009 en que los trabajadores iniciaron el servicio de transporte entre las terminales de la T1 y la T2 del aeropuerto de El Prat. Señalando la empresa que se comprometía a escuchar las pretensiones de la parte trabajadora, sin perjuicio de mantener



que las antigüedades que constaban en el ERE eran las correctas. Se quedó para una nueva reunión esa misma tarde, que se llevó a cabo a las 16:30 horas, en la que la empresa (acta folio 89) ofreció una mejora de la indemnización legal, pero respetando las antigüedades que figuraban en el ERE, a lo que se opuso la parte social, rechazando cualquier oferta que no aceptara las antigüedades del año 2009, previas a los contratos de trabajo suscritos entre las partes una vez que MOMBUS GLOBALIA UTE asumió el servicio de transporte de viajeros entre las terminales T1 y T2 del aeropuerto de El Prat en el año 2013, en atención a la obligación de subrogación que estipula el art. 14 del Convenio Colectivo de aplicación, reiterándose la empresa en las antigüedades que postulaba y negando que el citado precepto convencional pudiera ser de aplicación al caso, por lo que ambas partes, constatando la inviabilidad de llegar a un acuerdo, mutuamente aceptaron y acordaron finalizar el período de consultas sin acuerdo, comprometiéndose la empresa a comunicarlo a la autoridad competente.

4º.- El 28-11-2017 la empresa comunicó a la Autoridad Laboral la finalización del periodo de consultas sin acuerdo (folios 101 y ss). El día 29-11-2017 MOMBUS GLOBALIA UTE comunica por burofax al Delegado de Personal Sr. Indalecio que "en el día de hoy, 29 de noviembre de 2017, ha procedido a comunicar y entregar carta de despido a su totalidad de trabajadores, según lo previsto en el Expediente de Regulación de Empleo incoado al efecto. Adjuntamos el listado de los trabajadores afectados para su conocimiento" (folio 405 tomo II). En dicho listado consta la identidad, categoría, antigüedad, salario anual, salario medio variable y salario total anual de cada trabajador afectado.

5º.- En las cartas de despido remitidas a los trabajadores, (v. ad exemplum la obrante a folios 132 y 133) se dice, en síntesis, que la empresa justifica los despidos en causas productivas, consistentes en el cese total de las actividades de la empresa motivado por la adjudicación a otra empresa del contrato de transporte de viajeros entre terminales del Aeropuerto de El Prat suscrito con AENA, que se extingue el día 30-11-2017 y que constituía la única actividad de la UTE, indicándose que la extinción del contrato se produciría con efectos de 18-12-2017. Se da por reproducido el contenido, pacífico, de las cartas de despidos incorporadas a autos.

6º.- El día 28-2-2013 se firmó el contrato entre AENA y MOMBUS GLOBALIA UTE para la prestación del Servicio de Conexión entre Terminales por lado tierra en el Aeropuerto de Barcelona-El Prat, que se ejecutaría a partir de 1-4-2013 (folio 2013). En 25-9-2017 AENA comunicó a UTE PRAT (folio 65) que había resultado adjudicataria del expediente NUM001, titulado Servicio de Conexión entre Terminales por lado tierra en el Aeropuerto de Barcelona-El Prat. El contrato se firmó el 23-10-2017 (folio 230), para su ejecución a partir del 1-12-2017.

7º.- Del servicio llevado a cabo por las demandadas, de conexión entre terminales por lado tierra en el Aeropuerto de Barcelona El Prat, de acuerdo con los Pliegos de Prescripciones Técnicas (v. folios 231 y ss y doc. aportado como diligencia final a tomo I), cabe destacar lo que sigue: -El servicio se realiza en los viales exteriores del Aeropuerto, para conectar sus dos terminales T1 y T2 (BUSTRANSIT T1 T2). -El recorrido consiste en un circuito cerrado con paradas en determinados puntos concretos, para subida y bajada de los usuarios del servicio. El recorrido completo es de aproximadamente 13,5 km. -El servicio es presencial y se presta 24 horas al día durante todos los días del año. -La organización del servicio, así como el número de vehículos necesarios para prestarlo, deberán soportar las capacidades de transporte necesarias para hacer frente a las demandas en hora punta. -Para el servicio normal, las frecuencias mínimas de paso por las paradas serán de: 5 minutos entre las 8:00 y las 20:00 h 7 minutos entre las 7:00 y las 8:00 y entre las 20:00 y las 22:00 h 9 minutos entre las 5:00 y las 7:00 y entre las 22:00 y las 01:00 h 20 minutos entre las 01:00 y las 5:00 h Estas frecuencias cambian en el Pliego de UTE PRAT a 5, 7 y 10 minutos dependiendo de las franjas horarias preestablecidas. -El número estimado de autobuses necesarios para garantizar estas frecuencias mínimas son: 6 autobuses entre las 8:00 y las 20:00 h PPT Servicio de Conexión entre Terminales por Lado Tierra 4 autobuses entre las 7:00 y las 8:00 y entre las 20:00 y las 22:00 h - 3 autobuses entre las 5:00 y las 7:00 y entre las 22:00 y las 01:00 h 1 autobús entre las 01:00 y las 5:00 h Este número cambia en el Pliego de UTE PRAT a 7 autobuses (6+1 de reserva). En el Pliego de la contrata de MOMBUS GLOBALIA UTE se añadía: -El servicio deberá ser reforzado durante parte de la temporada de verano, así como en Semana Santa, Navidad y puentes. En total, durante 108 días al año, las frecuencias mínimas de paso por las paradas serán de: 4 minutos entre las 8:00 y las 20:00 h 7 minutos entre las 5:00 y las 8:00 y entre las 20:00 y las 00:00 h 20 minutos entre las 00:00 y las 5:00 h -El número estimado de autobuses necesarios para garantizar estas frecuencias mínimas Son: 7 autobuses entre las 8:00 y las 20:00 h 4 autobuses entre las 5:00 y las 8:00 y entre las 20:00 y las 00:00 h 1 autobús entre las 00:00 y las 5:00 h.

8º.- El Convenio Colectivo de trabajo de las empresas de transportes mecánicos de viajeros de la provincia de Barcelona para los años 2015-2018 (BOPB 12-12-2016, folios 677 y ss), dispone en su art. 14 (Subrogación) que: "En el caso de finalización, total o parcial de las concesiones de servicios urbanos o interurbanos regulares (permanentes de uso general), la nueva empresa o concesionario que pase a prestar los citados servicios se subrogará a todas las personas trabajadoras, directa o indirectamente afectadas a la explotación del antiguo concesionario o prestatario. En este sentido, ambas partes reconocen la validez de lo estipulado



en el acuerdo marco estatal en materias del sector de transporte de viajeros por carretera publicado en el BOE el 13 de febrero de 2015, mientras dure su vigencia, y asimismo establecen lo siguiente: 1. Lo previsto en el presente artículo será de exclusiva aplicación a los servicios de transporte regular permanente de uso general, urbanos o interurbanos, de viajeros por carretera con vehículos de tracción mecánica de más de nueve plazas incluida la del personal de conducción (en adelante, también, "conductor-conductora") y/o tranvías, prestados en régimen de concesión administrativa o por cualquiera de las fórmulas de gestión indirecta de servicios públicos contempladas en la Ley de Contratos del Sector Público (empresas, entes y organismos públicos). Y todo ello con independencia de que la Empresa que preste o vaya a prestar este tipo de servicios se dedique a otra actividad de transporte o de la industria o los servicios. (...). Por su parte, el art. 1 del mismo Convenio (ámbito funcional) establece que: "El presente Convenio colectivo se aplica a todas las empresas de transporte de viajeros por carretera y tranvías que presten servicios de transporte regular permanente de uso general (también denominados servicios regulares lineales), ya sea urbano o interurbano, regulares temporales, regulares de uso especial (también denominados servicios discrecionales consolidados con reiteración de itinerario), discrecionales (discrecionales consolidados y de cobro individual) y turísticos".

9º.- En los pliegos de prescripciones técnicas de estas contrataciones incorporados a autos, consta en el apartado 5 relativo a obligaciones del adjudicatario, que "Respecto del personal del Adjudicatario, adscrito a la actividad objeto de este Pliego, una vez finalizada ésta, o si la misma se resolviera antes de la vigencia pactada, se estará a lo dispuesto en la legislación vigente y en los propios convenios colectivos que resulten de aplicación en materia de subrogación empresarial" (folio 306 tomo II).

10º. - La Comisión Paritaria del Convenio (folio 280 tomo II), en su reunión de 4-3-2013 (folio 280 tomo II), consideró que el servicio de lanzaderas que conectan las dos terminales del Aeropuerto de El Prat es un servicio regular (permanente de uso general), en ningún caso discrecional o turístico, por lo que entraría dentro del ámbito de aplicación del art. 14 del Convenio (subrogación). Ello teniendo en cuenta las características del servicio, paradas, horarios, expediciones, calendario reiterado y utilización general por el público usuario.

11º. - La Inspección de Trabajo y Seguridad Social, como consecuencia de la actuación inspectora iniciada el 11-7-2016 extendió acta de liquidación por diferencias salariales respecto de 22 trabajadores. Tras constatar la Inspección de Trabajo que la mayoría de trabajadores de la UTE MOMBUS GLOBALIA llevaban prestando servicios de carácter continuado desde 2009 en estas lanzaderas entre terminales, procedentes de la anterior adjudicataria, la funcionaria actuante consideró que el servicio prestado por esta UTE era una línea/servicio regular, atendidas las características y las condiciones del servicio que constan en el Pliego de Prescripciones Técnicas, entendiéndose por ello que existió un proceso de subrogación convencional en el marco del art. 14 del convenio de aplicación, y, por tanto, MOMBUS GLOBALIA UTE quedaba subrogada en los derechos y obligaciones laborales de la anterior adjudicataria, siendo en este caso la consecuencia la de la antigüedad de la relación laboral. El Acta de Liquidación por diferencias de cotización (folios 286 y ss tomo II) consta recurrida en alzada por la UTE titular de la misma ante la Dirección Provincial de la TGSS de Barcelona (v. folios 90 y ss).

12º. - En marzo de 2013 AUTOCARES JULIA UTE comunicó a sus trabajadores que, en virtud de lo dispuesto en el art. 44 ET y en el art. 14 del Convenio Colectivo de aplicación, quedarían subrogados a partir de 1 de abril de 2013 por la nueva adjudicataria del servicio MOMBUS GLOBALIA UTE (folios 279 y 615 tomo II). No se produjo comunicación alguna entre las UTE`s demandadas encaminada a la subrogación por la adjudicataria entrante del personal de la saliente (interrogatorio UTE PRAT). MOMBUS GLOBALIA UTE está compuesta por las empresas La Hispano Igualadina, S.L., Empresa Monforte S.A., Castromil S.A. y Globalia Autocares, que la constituyeron en 19 de febrero de 2013 para llevar a cabo la ejecución del contrato de concesión del servicio de conexión entre terminales por lado tierra en el Aeropuerto de Barcelona- El Prat (folio 257 vuelto). Teniendo en cuenta las tres primeras empresas participación mayoritaria en la UTE, en porcentaje del 85% (folio 373 tomo II). UTE PRAT fue constituida el 2 de octubre de 2017 por La Hispano Igualadina, S.L., Empresa Monforte S.A., Castromil, S.A., Transportes La Unión, S.A., Gómez de Castro S.A.U. y Aguas de Inicio S.A.U., para la prestación del servicio de conexión entre terminales (folios 212 y ss). El porcentaje de participación de cada empresa dentro de esta UTE es del 16,67% las cuatro primeras y de 16,66% las dos últimas, de modo que las empresas La Hispano Igualadina, S.L., Empresa Monforte S.A. y Castromil S.A. lo hacen con un porcentaje conjunto del 50,1%, mientras que las otras tres ostentan el 49,99%. No consta que los autobuses utilizados por UTE PRAT prestaran servicio en la anterior concesión, con excepción de uno de ellos titularidad de Empresa Monforte S.A. (interrogatorio legal representante UTE PRAT).

13º. - La mayoría de trabajadores de la UTE MOMBUS GLOBALIA llevaban prestando servicios de carácter continuado desde 2009 en estas lanzaderas entre terminales, procedentes de la anterior adjudicataria AUTOCARES JULIA UTE (folio 288 tomo II). Pese a que los trabajadores continuaron en el servicio que hacía la saliente, la UTE demandada entendió que no existía subrogación, y, por ello, en las nóminas, no se pagó el concepto de antigüedad a los trabajadores conforme lo que venían disfrutando los trabajadores. La liquidación



de cuotas realizada por la Inspección de Trabajo responde a las diferencias en el concepto de antigüedad, al entender la funcionaria actuante que debía garantizarse la misma por el proceso de subrogación habido (acta de liquidación, que damos por reproducida -folios 286 y ss tomo II- y alegaciones de las partes).

14º.- Dos trabajadores (D. Abel y D. Alejo) cuyo contrato de trabajo fue extinguido por obra del ERE objeto del presente procedimiento continuaron prestando servicios para otra empresa que formaba parte de la UTE saliente (folio 249 e interrogatorio de MOMBUS GLOBALIA UTE).

15º. - MOMBUS es, según su página web, una agrupación de empresas con intereses comerciales afines, siendo empresas destacadas: La Hispano Igualadina S.L. Vigo Barcelona, S.A. Castromil, S.A.U. Eurolines Peninsular, S.A.U. Empresa Monforte, S.A.U. Transportes la Unión, S.A. Auto Industrial, S.A.U. Autobuses Alsina, S.L. La Requenense de Autobuses C.L., S.A. Alcalabus, S.L. Autobuses Urbanos de Lugo, S.A. Para la prestación de sus servicios informa la web que MOMBUS dispone de una amplia y moderna flota de autocares y turismos de alta gama (folio 657 tomo II)".

QUINTO .- **1.** - En el recurso de casación formalizado por Mombus Globalia, UTE, se consigna el siguiente motivo:

Único.- Al amparo del art. 207 e) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , se denuncia la infracción de los arts. 37.1 de la Constitución española ; 82.1 y 82.3 del Estatuto de los Trabajadores ; art. 14 párrafo primero del Convenio Colectivo para las empresas de Transportes Mecánicos de Viajeros de la provincia de Barcelona; el art. 19 del Acuerdo marco estatal sobre materias de transporte de viajeros de carretera (BOE 26.02.2015) en relación con los arts. 67 , 69 , 71 , 73.2 y 89 de la Ley del Transporte Terrestre 16/1987 de 30.7 y los arts. 86 , 105 y 107.1 de su Reglamento de Desarrollo , aprobado por RD 1211/1990 de 28.9.

El recurso fue impugnado por UGT.

2. - En el recurso de casación formalizado por UTE Prat se consignan los siguientes motivos:

Primero.- Al amparo del art. 207 e) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , se denuncia la infracción del art. 1º números 1 y 2 del Estatuto de los Trabajadores en relación con el art. 14 del Convenio y el art. 22 del Acuerdo Marco Estatal.

Segundo.- Al amparo del art. 207 e) de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social , se denuncia la infracción de los arts. 82.1 y 3 del Estatuto de los Trabajadores , en relación con el art. 14 párrafo primero del Convenio Colectivo Provincial de Transportes Mecánicos de Viajeros de Barcelona ; así como con el art. 19 del Acuerdo marco estatal sobre materias de transporte de viajeros de carretera (BOE 26.02.2015) y con el art. 62.2 b) de la Ley 16/1987, de 30 de julio , de ordenación de los transportes terrestres.

El recurso fue impugnado por UGT.

SEXTO .- Recibidas las actuaciones de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña y admitido el recurso de casación, se dio traslado por diez días al Ministerio Fiscal, que emitió informe en el sentido de considerar que debe ser estimado parcialmente el motivo único de Mombus UTE y el motivo segundo de UTE Prat, y desestimado el motivo primero de UTE Prat.

Instruido el Excmo. Sr. Magistrado Ponente se declararon conclusos los autos y, dadas las características de la cuestión jurídica planteada y su trascendencia, se acordó que la deliberación y fallo del mismo se hiciera por el Pleno de la Sala, señalándose el día 22 de mayo de 2019, fecha en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. - La sentencia recurrida en casación ordinaria es la dictada por la Sala de lo Social del TSJ de Cataluña de 21 de marzo de 2018 , autos 51/2017, que estimó parcialmente la demanda de impugnación de despido colectivo interpuesta al amparo del art. 124 LRJS por el sindicato UGT, y declaró no ajustado a derecho el despido colectivo objeto del litigio por no concurrir las causas productivas invocadas por la empresa, condenando solidariamente a las dos uniones temporales de empresas codemandadas y a las sociedades integrantes de las mismas a las consecuencias legales que le son inherentes.

Contra dicha resolución se han interpuesto sendos recursos de casación por cada una de las dos uniones temporales de empresas.

2. - Ninguno de los recursos cuestiona el relato de hechos probados de la sentencia de instancia, y en ambos se plantean cuestiones jurídicas que resultan en su mayor parte coincidentes y que por esta razón deberemos resolver conjuntamente.



La diferencia más notable reside en el hecho de que el recurso de la UTE PRAT articula un primer motivo en el que alega falta de legitimación pasiva, pero la resolución de esta cuestión se encuentra tan íntimamente ligada a la del fondo del asunto que deberá quedar a expensas de lo que acordemos respecto al mismo en la forma que seguidamente razonaremos.

3. - El Ministerio Fiscal interesa la desestimación de ambos recursos, al igual que el sindicato demandante en su escrito de impugnación.

SEGUNDO.1. - Debemos empezar por exponer las incontrovertidas circunstancias de hecho y de derecho que resultan determinantes para la resolución de uno y otro recurso:

1º) El despido colectivo afecta a todos los trabajadores dedicados al servicio de transporte terrestre entre las dos terminales del Aeropuerto de Barcelona- El Prat, del que es titular AENA.

2º) Servicio que se presta durante 24 horas al día, mediante autobuses que recorren los viales exteriores del Aeropuerto para conectar sus terminales, en un circuito cerrado de 13,5 km que dispone de varias paradas en puntos concretos para la subida y bajada de los usuarios, con unas frecuencias mínimas de paso que oscila entre los 5 y 20 minutos en función de las franjas horarias establecidas por AENA. El servicio es gratuito y puede ser utilizado por cualquier persona.

3º) La adjudicación del servicio se realiza por parte de AENA mediante el oportuno pliego de prescripciones técnicas que hace público en cada una de las renovaciones de la contrata. En lo que ahora interesa, incluye una cláusula en la que se dispone: "Respecto del personal del Adjudicatario, adscrito a la actividad objeto de este Pliego, una vez finalizada ésta, o si la misma se resolviera antes de la vigencia pactada, se estará a lo dispuesto en la legislación vigente y en los propios convenios colectivos que resulten de aplicación en materia de subrogación empresarial".

4º) En el año 2009 resultó adjudicataria de dicho servicio la UTE TRANS T1, T2, integrada, entre otras, por la empresa Autocares Julia, S.A, que lo estuvo desempeñado hasta 1 de abril de 2013, en que fue adjudicado por AENA a MONBUS GLOBALIA UTE.

5º) En marzo de 2013, Autocares Julia comunicó a los trabajadores que en virtud de lo dispuesto en los arts. 44 ET y 14 del Convenio Colectivo, quedarían subrogados a partir de 1 de abril por la UTE que ha pasado a ser la nueva adjudicataria del servicio.

6º) La mayoría de los trabajadores que prestaban ese servicio para Autocares Julia siguieron haciéndolo para MONBUS GLOBALIA UTE, por más que esta última ha entendido que no existía subrogación y se ha negado a reconocerles la antigüedad desde 2009 que venían disfrutando en su anterior empleadora, siendo una de las cuestiones que fue objeto de discusión y negociación durante el periodo de consultas del despido colectivo.

7º) MONBUS GLOBALIA UTE se constituyó el 19 de febrero de 2013 por las empresas La Hispano Igualadina, S.L; Empresa Monforte S.A; Castromil S.A y Globalia Autocares, para llevar a cabo la ejecución del contrato de concesión del servicio de conexión entre las terminales del Aeropuerto de Barcelona- El Prat, teniendo las tres primeras empresas una participación mayoritaria del 85%.

8º) En fecha 2 de octubre de 2017 se constituye la UTE PRAT, por parte de las empresas La Hispano Igualadina, S.L; Empresa Monforte, S.A; Castromil, S.A; Transportes La Unión, S.A; Gómez de Castro, S.A.U y Aguas de Inicio, S.A.U. El porcentaje de participación de cada empresa dentro de esta UTE es del 16,67% las cuatro primeras y de 16,66% las dos últimas, de modo que las empresas La Hispano Igualadina, S.L., Empresa Monforte S.A. y Castromil S.A. lo hacen con un porcentaje conjunto del 50,1%, mientras que las otras tres ostentan el 49,99%.

9º) La UTE PRAT resulta nueva adjudicataria del servicio con efectos de 1 de diciembre de 2017. No consta que los autobuses que utiliza prestaran servicio en la anterior concesión, con excepción de uno de ellos titularidad de Empresa Monforte S.A.

10º) En fecha 15-11-2017, MONBUS GLOBALIA UTE comunica a la representación legal de los trabajadores la apertura de un periodo de consultas para el despido colectivo de la totalidad de la plantilla por causas productivas basadas en el cese total de la actividad tras la adjudicación del servicio a UTE PRAT.

11º) El periodo de consultas finalizó sin acuerdo. La empleadora comunicó a todos los trabajadores la extinción de sus contratos de trabajo con efectos de 18-12-2017.

2.- La sentencia de instancia ha declarado que el despido colectivo no es ajustado a derecho por dos distintas razones: a) porque el art. 14 del Convenio Colectivo impone la subrogación en las relaciones laborales de la UTE entrante y no hay por lo tanto necesidad de que la saliente deba extinguir los contratos de trabajo y eso determina la inexistencia de la causa productiva invocada; b) porque ambas UTEs están integradas



mayoritariamente por las mismas empresas y forman una sola y única entidad, con lo que no hay en realidad un cambio en la titularidad de la actividad económica.

A su vez contiene una serie de pronunciamientos que no han sido recurridos en casación por los demandantes.

De una parte, ha desestimado todas las pretensiones de la demanda que interesaban la declaración de nulidad del despido colectivo por defectos formales en la tramitación del periodo de consultas, la inexistencia de un plan de recolocación y la supuesta caducidad del expediente.

De otra, ha concluido expresamente que no estamos ante una situación de sucesión legal de empresa del art. 44 ET que obligase a la nueva adjudicataria del servicio a subrogarse en las relaciones laborales de los trabajadores de la anterior, porque no concurre el supuesto de transmisión de la infraestructura empresarial que conforme a dicho precepto conlleva esa consecuencia jurídica.

Sin que tampoco venga impuesta esa obligación en el pliego de condiciones para la adjudicación de la contrata, que se limita simplemente a remitirse a los que pudiere resultar en esta materia de la legislación vigente y de lo previsto en los convenios colectivos de aplicación.

3. - Todas esas cuestiones resultan por lo tanto ajenas al debate de casación, que ha quedado reducido a los siguientes extremos: a) Si deben o no aplicarse las previsiones del Convenio Colectivo en materia de subrogación empresarial; b) En qué medida pudiere afectar esa circunstancia a la calificación que merezca el despido colectivo; c) La incidencia que pueda tener en la falta de legitimación pasiva invocada por la codemandada UTE PRAT; d) Y qué efectos haya de desplegar en lo relativo a la antigüedad de los trabajadores.

A lo que debemos añadir, como ya hemos dicho, que la sentencia ha entendido que no hay en realidad un cambio en la titularidad de la actividad económica desempeñada por la UTE saliente, puesto que la nueva UTE que asume la gestión del servicio está integrada mayoritariamente por las mismas empresas que participan en la anterior de modo que se produce una continuidad en la actividad por parte de las tres empresas principales que ya conformaban la mayoría de la anterior empleadora y mantienen el control de la nueva adjudicataria.

Este último y específico pronunciamiento no ha sido cuestionado en el recurso que no contiene ningún concreto motivo a tal efecto, más allá de su incidencia indirecta en la invocación por la UTE PRAT de la excepción de falta de legitimación pasiva en los términos que luego analizaremos.

TERCERO.1. - Acertadamente explica la sentencia de instancia que la causa justificativa del despido colectivo que esgrime la empresa es la de considerar que la pérdida de la contrata supone el cese de la única actividad desempeñada por la UTE. Esto supone que la cuestión relativa a la posible existencia de una obligación de subrogación en las relaciones laborales de los trabajadores despedidos se convierte en el eje esencial sobre el que descansa la decisión del asunto, hasta el punto de que resulta absolutamente inescindible de la concurrencia de la causa.

Su resolución en uno u otro sentido es lo que llevará a calificar como ajustada o contraria a derecho la medida empresarial, puesto que de estar obligada la nueva adjudicataria del servicio a subrogarse en los contratos de trabajo no existiría causa de despido colectivo, ya que no habría entonces necesidad de extinguir unas relaciones laborales que deben mantenerse con la empleadora que pasa a desempeñar la contrata.

Aquí debemos de hacer una precisión para recordar la consolidada doctrina de esta Sala IV con la que hemos sentado el criterio de que no es posible acumular a la acción de impugnación del despido colectivo otra de sucesión de empresa.

Razonamos a tal efecto que el proceso de despido colectivo solo puede tener por objeto las específicas causas de impugnación que enumera el art. 124.2 LRJS en orden a analizar si la decisión empresarial es ajustada a derecho, siendo que respecto a la sucesión nos encontraríamos ante hechos posteriores al despido colectivo realizados por personas distintas de la antigua empleadora que habrían pasado a ser empleadores, lo que hace inviable el estudio de la sucesión de empresa (SSTS 02-10-2018, rec. 155/2017 ; 12- 07-2017, rec. 20/2017).

Ahora bien, al igual que en el supuesto que resolvimos en la STS del Pleno de 24-10-2017, rec. 107/2017 , aquí no estamos ante una indebida acumulación de las acciones de despido colectivo y de subrogación empresarial, sino que lo pretendido en la demanda es la nulidad o falta de ajuste a derecho del despido colectivo porque no concurre la causa productiva invocada por la empresa al operar la obligación de subrogación en las relaciones laborales que hace innecesaria la extinción de los contratos de trabajo, cuando además se da la circunstancia de que la misma empleadora que realiza el despido es continuadora de la actividad en su condición de integrante de la nueva UTE que asume la explotación del servicio de transporte.

A lo que podemos añadir en este caso, que las recurrentes ni tan siquiera han alegado una posible acumulación indebida de acciones.



2.- Ya hemos dicho que la sentencia de instancia descarta que la subrogación pueda derivarse de lo dispuesto en el art. 44 ET o de lo establecido en el pliego de adjudicación de la contrata, para concluir que estamos ante un supuesto de sucesión convencional que viene impuesto en la regulación de esta materia en el convenio colectivo de aplicación a todas las empresas implicadas.

Lo que determina que el elemento esencial sobre el que descansa la resolución de ambos recursos no pueda ser otro que lo dispuesto en el Convenio Colectivo de trabajo de las empresas de transportes mecánicos de viajeros de la provincia de Barcelona, sin que sea necesario reiterar la inexistencia de una situación de sucesión legal o impuesta por el pliego de condiciones de la concesión de la contrata, lo que hace innecesario analizar los diferentes argumentos que exponen ambos recursos a tal efecto.

Del extenso texto del art. 14 de dicho Convenio Colectivo para los años 2015/2018 - que viene reproducido en su integridad en el séptimo de los fundamentos de derecho de la sentencia de instancia-, vamos a destacar solamente aquellos pasajes que resultan relevantes para la resolución del recurso, que son como sigue:

"En el caso de finalización, total o parcial de las concesiones de servicios urbanos o interurbanos regulares (permanentes de uso general), la nueva empresa o concesionario que pase a prestar los citados servicios se subrogará a todas las personas trabajadoras, directa o indirectamente afectadas a la explotación del antiguo concesionario o prestatario.

En este sentido, ambas partes reconocen la validez de lo estipulado en el acuerdo marco estatal en materias del sector de transporte de viajeros por carretera publicado en el BOE el 13 de febrero de 2015, mientras dure su vigencia, y asimismo establecen lo siguiente:

1. Lo previsto en el presente artículo será de exclusiva aplicación a los servicios de transporte regular permanente de uso general, urbanos o interurbanos, de viajeros por carretera con vehículos de tracción mecánica de más de nueve plazas incluida la del personal de conducción (en adelante, también, "conductor-conductora") y/o tranvías, prestados en régimen de concesión administrativa o por cualquiera de las fórmulas de gestión indirecta de servicios públicos contempladas en la Ley de Contratos del Sector Público (empresas, entes y organismos públicos). Y todo ello con independencia de que la Empresa que preste o vaya a prestar este tipo de servicios se dedique a otra actividad de transporte o de la industria o los servicios.

2. Lo dispuesto en este artículo en orden a la sucesión y subrogación empresarial no será de aplicación en los supuestos en los que la empresa saliente tenga el carácter de Administración pública, estatal, autonómica, local o institucional, ni cuando se trate de empresas, entes u organismos públicos dependientes de cualquiera de las Administraciones anteriormente citadas, salvo que sus relaciones laborales sean reguladas por los convenios colectivos territoriales y/o autonómicos del ámbito funcional del artículo 3 del presente Acuerdo.

3. El presente artículo tiene como finalidad regular la situación de los contratos de trabajo de los empleados de empresas concesionarias/prestatarias salientes adscritos a este tipo de transporte de viajeros que finalicen por transcurso de su plazo de otorgamiento, o por cualquier otra causa, y sean objeto de un nuevo procedimiento de selección de un nuevo prestatario del servicio (empresa entrante). Lo regulado en el presente artículo será de aplicación igualmente en los supuestos en los que el servicio de transporte objeto de licitación fuera reordenado, unificado, modificado o se le diera otra denominación por la Administración titular".

3. - Ese texto del Convenio Colectivo es el que se encontraba vigente en el momento de producirse el cambio de adjudicatario del servicio del que trae causa el despido colectivo en el año 2017, pero no está de más reproducir lo establecido en aquel mismo art. 14 del Convenio para los años 2009-2012, que era el vigente cuando le fue adjudicado el servicio a la UTE MONBUS GLOBALIA en el año 2013, que de manera más sucinta decía únicamente: "En el caso de finalización, total o parcial, de las concesiones de servicios urbanos o interurbanos regulares (permanentes de uso general) -concesiones lineales-, la nueva empresa o concesionario que pase a prestar los citados servicios se subrogará a todos los trabajadores, directa o indirectamente afectos a la explotación del antiguo concesionario o prestatario".

Basta la imparcial comparación del texto de ambos convenios para constatar que la correcta interpretación de uno y otro no puede resultar divergente. Lo pretendido por las partes negociadoras con la más extensa regulación del art. 14 del Convenio Colectivo vigente, ha sido la de disciplinar con mayor nivel de detalle y rigurosidad la misma obligación de subrogación que ya venía contemplada en el texto del Convenio 2009-2012, incorporando al convenio provincial el texto del art. 19 de aquel acuerdo marco estatal del año 2015 al que se refiere.

Lo que queremos destacar por dos razones que resultan determinantes para la resolución de alguna de las cuestiones que suscitan ambos recursos.



La primera de ellas, la genérica y vaga alusión que se hace en los recursos a la cuestión relativa a la vigencia temporal del convenio colectivo en una y otra renovación de la adjudicación del servicio en los años 2013 y 2017, y a la diferente redacción de su art. 14 relativo a la subrogación. Alusión que resulta del todo intrascendente, porque no son de apreciar diferencias relevantes en la redacción de uno y otro convenio que pudieren conducir a un resultado diferente a los afectos que interesan para la resolución de este litigio.

Y la segunda, para poner de manifiesto que la solución que haya de darse a la existencia o no de la obligación de subrogación tiene que ser la misma en uno y otro caso y desplegar las mismas consecuencias jurídicas.

Dicho de otra forma, si finalmente concluimos que el convenio vigente obliga a la UTE que resultó nueva adjudicataria del servicio en el año 2017 a subrogarse en las relaciones laborales de los trabajadores, la misma solución sería de aplicar cuando se produjo el cambio de adjudicataria en el año 2013 bajo la vigencia del anterior convenio colectivo, cuyas previsiones en esta materia son totalmente coincidentes y las circunstancias de hecho y de derecho absolutamente idénticas.

CUARTO.1.- Con la exposición de todos estos antecedentes, ya estamos en condiciones de abordar el único motivo del recurso de MONBUS GLOBALIA UTE, y el motivo segundo del recurso de la UTE PRAT, que de manera coincidente denuncian infracción de los arts. 37.1 CE ; 82.1 y 3 ET ; así como del art. 14 del Convenio Colectivo para las Empresas de Transportes Mecánicos de Viajeros de la provincia de Barcelona, y art. 19 del correspondiente Acuerdo Marco Estatal; en relación con los arts. 67 , 69 , 71 , 73-2 y 89 de la Ley de Ordenación del Transporte Terrestre , de 30 de julio, y arts. 86 , 105 y 107-1 de su Reglamento de Desarrollo , aprobado por el Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre.

Dejamos para más adelante la resolución de las otras cuestiones que se alegan en este mismo motivo en referencia a la posible incongruencia y falta de motivación de la sentencia, dado que no se solicita la declaración de nulidad de la misma y tan solo se esgrimen como fundamento secundario para instar su revocación.

Ambas recurrentes sostienen que la correcta interpretación de lo dispuesto en el art. 14 del Convenio Colectivo , a la luz de lo previsto en la Ley y el Reglamento de ordenación del transporte terrestre, conduce a considerar que no es de aplicación en este caso la obligación de subrogación que impone dicho precepto, en atención a la especial naturaleza y singularidad de la actividad de transporte que es objeto de este litigio.

Tesis que ha sido rechazada por la sentencia de instancia y que tampoco podemos compartir por las razones que seguidamente exponemos.

Señalar en este momento que lo sostenido en ambos recursos es que no concurren las circunstancias y requisitos previstos en el convenio para que la subrogación tenga lugar, sin que ninguno de ellos niegue que la eventual existencia de tal obligación comprende la de asumir la antigüedad acreditada por los trabajadores en la anterior empresa.

Tan solo decir, que los concluyentes términos en los que está redactado el convenio colectivo no dejan lugar a dudas de que la voluntad de las partes fue la de imponer la subrogación en las relaciones laborales cuando se produce el cambio de adjudicatario de servicio.

Y subrogación significa ocupar la posición de otro en una determinada relación jurídica que debe permanecer incólume y mantenerse en los términos y condiciones en los que venía desarrollándose. Es decir, que la nueva empleadora no está solamente obligada a respetar la vigencia del vínculo laboral anterior, sino también de todos los derechos laborales, individuales y colectivos, de las que los trabajadores eran titulares en el momento en el que opera la subrogación, entre ellas, obviamente, la antigüedad acreditada en la empresa cesionaria, ya que "ambos mandatos -subrogación y respeto de derechos- son plenamente coincidentes en su significado; y (4º) que tales derechos y obligaciones no pueden ser sino los que regían la concreta relación laboral que se transmite y que por aplicación del art. 3 ET han de ser -aparte de otros singulares y "ad personam"- las condiciones laborales que se disfrutaban por aplicación del correspondiente Convenio Colectivo" (STS 31/5/2017, rec. 234/2016).

2. - Se trata de comparar lo que dispone el Convenio Colectivo, al establecer las circunstancias en las que debe operar la obligación de subrogación de la nueva empresa adjudicataria de la actividad, con las características del servicio de transporte del que trae causa este proceso.

Comparación que ha de atenerse a las definiciones legales de los diferentes tipos de transporte de pasajeros que contienen las disposiciones normativas en la materia, que, lógicamente, constituyen las bases sobre las que se llevó a término la negociación entre las partes signantes del convenio.

Lo que el art. 14 del convenio establece es que en el caso de finalización - total o parcial- de las concesiones de servicios urbanos o interurbanos regulares, permanentes y de uso general, la nueva empresa o concesionario



que pase a prestarlos se subrogará en todas las personas trabajadoras, directa o indirectamente afectadas a la explotación del antiguo concesionario o prestatario. Para lo que además se remite al acuerdo marco estatal publicado en el BOE de 13/2/2015, cuyo art. 19 ofrece una dicción literal prácticamente idéntica.

Seguidamente viene concretar con todo detalle las específicas características que debe reunir el servicio de transporte para que la obligación de subrogación opere: que sea regular, permanente, de uso general, urbano o interurbano, con vehículos de más de nueve plazas, prestado en régimen de concesión administrativa o por cualquiera de las fórmulas de gestión indirecta de servicios públicos contemplados en la Ley de Contratos del Sector Público, con independencia de que la Empresa que preste este tipo de servicio se dedique a otra actividad de transporte o de la industria de los servicios.

Tras lo que enumera una serie de supuestos en los que no resultará de aplicación: cuando la empresa saliente tenga el carácter de Administración pública, estatal, autonómica, local o institucional, o se trate de empresas entes u organismos dependientes de las mismas, excepto en el caso de que sus relaciones laborales sean reguladas por los convenios colectivos de su mismo ámbito funcional.

Finalmente, viene a apuntalar con rotundidad todo lo antedicho con aquella contundente norma de cierre de su apartado 3 que hemos transcrito anteriormente, en la que insiste que el precepto... "tiene como finalidad regular la situación de los contratos de trabajo de los empleados de empresas concesionarias/prestatarias salientes adscritos a este tipo de transporte de viajeros que finalicen por transcurso de su plazo de otorgamiento, o por cualquier otra causa, y sean objeto de un nuevo procedimiento de selección de un nuevo prestatario del servicio (empresa entrante). Lo regulado en el presente artículo será de aplicación igualmente en los supuestos en los que el servicio de transporte objeto de licitación fuera reordenado, unificado, modificado o se le diera otra denominación por la Administración titular".

De esta forma el Convenio Colectivo contempla una serie de requisitos objetivos referidos a las características y modalidad del servicio de transporte, y otros de naturaleza subjetiva en razón del tipo de sujeto titular del servicio que encomienda su gestión a una empresa sometida al ámbito de afectación del convenio.

Analicemos separadamente unos y otros para discernir si efectivamente concurren en el caso de autos, teniendo en cuenta - como señala la sentencia de instancia-, que la Ley 12/1987, de 28 de mayo, de regulación del transporte de viajeros por carretera de la Comunidad Autónoma de Cataluña no contiene ninguna previsión singular que resulte diferente en estos extremos a la de la ley estatal que invocan los recurrentes.

3 .- En lo que hemos denominado elementos objetivos, el art. 62 de la Ley 16/1987, de Ordenación de Transportes Terrestres (LOTT), distingue los servicios de transporte de viajeros por carretera entre en públicos y privados.

Define como públicos "los que se llevan a cabo por cuenta ajena mediante retribución económica"; y como privados, los "que se llevan a cabo por cuenta propia, bien sea para satisfacer necesidades particulares, bien como complemento de otras actividades principales realizadas por empresas o establecimientos del mismo sujeto, y directamente vinculados al adecuado desarrollo de dichas actividades".

Por más que el precepto convencional ni tan siquiera exige que se trate de un servicio público, puesto que ninguna mención contiene a este requisito, ninguna duda nos queda de que en el caso de autos se trata de un servicio público que las adjudicatarias realizan por cuenta ajena a cambio de la retribución que les paga AENA como entidad titular del mismo.

No es un servicio privado porque las recurrentes no lo prestan por cuenta propia para satisfacer necesidades particulares derivadas de su misma actividad, o como complemento de otras actividades principales realizadas por empresas o establecimientos que también les pertenecen, esto es, "del mismo sujeto", en los términos que utiliza el legislador.

El servicio de transporte se presta por cuenta ajena a cambio de una remuneración y como complemento de la actividad principal que realiza AENA en su condición de titular de las instalaciones aeroportuarias. No es por lo tanto un servicio privado que las UTEs recurrentes estuvieren realizando en interés propio o de otras empresas o sujetos sometidos a su ámbito de titularidad.

Sostiene la recurrente que no puede calificarse como servicio público porque los usuarios no pagan ninguna tasa o contraprestación por la utilización de un transporte que es gratuito.

Aunque ya hemos dicho que el convenio colectivo no exige el requisito de que se trate de un servicio público, el argumento es en todo caso inatendible porque la gratuidad del transporte no incide en la calificación del servicio como público o privado en los términos que los define el art. 62 LOTT, que atribuye esta última condición a los servicios de transporte que se realizan por cuenta propia para satisfacer necesidades



particulares, mientras que los públicos son los que están abiertos en su utilización a cualquier persona y destinados a satisfacer las necesidades del público en general.

La gratuidad o el precio del servicio, más o menos subvencionado y diferente para unos u otros colectivos de usuarios, no es algo inhabitual en muchos transportes públicos y no supone la conversión en privado de un servicio de transporte que está destinado y abierto al público en general, a cualquier persona que desee utilizarlo para satisfacer sus necesidades de transporte, que no las necesidades particulares de la entidad que es titular del mismo.

Tan es así que la propia LOTT en su art. 67 incluye dentro de los transportes públicos de viajeros los de uso especial, que, como luego veremos, están destinados a colectivos que habitualmente no abonan precio alguno por su utilización sin que por ello pierdan su condición de transportes públicos.

Es evidente que AENA asume íntegramente el coste del servicio a cargo de los fondos públicos de los que dispone - entre los que sin duda se incluyen las tasas aeroportuarias que pagan los pasajeros de los aviones, como bien indica la sentencia de instancia-, pero el hecho de que haya optado por ofrecer una gratuidad total no lo convierte en privado, en los términos en los que el art. 62 LOTT hace la distinción con lo público a los efectos que estamos analizando.

Lo que persigue AENA es ofrecer un servicio público a quienes utilizan estos autobuses para desplazarse entre las diferentes terminales del aeropuerto, de la misma forma que cualquier otro organismo de la administración que adjudica a una empresa la prestación de un servicio regular de transporte público para que los usuarios puedan viajar en ese itinerario.

4.- El art. 64 de la misma LOTT distingue seguidamente entre transportes regulares o discrecionales, definiendo los primeros, como aquellos "que se efectúan dentro de itinerarios preestablecidos, y con sujeción a calendarios y horarios prefijados"; y los segundos: "los que se llevan a cabo sin sujeción a itinerario, calendario ni horario preestablecido".

Tampoco hay duda de que en este caso se trata de un servicio regular, sometido a unos horarios concretos y a una frecuencia de paso determinada, todos los días del año, las 24 horas, y en el circuito cerrado por el que se desenvuelve entre ambas terminales del aeropuerto de Barcelona- El Prat.

Que es además permanente porque no obedece a una causa puramente coyuntural, provisional o transitoria, y así lo viene disponiendo AENA que se encarga de ofrecerlo con tal vocación de estabilidad en el tiempo desde que lo adjudicó por vez primera en el año 2009 a la primera de las UTE que lo ha desempeñado.

Lógicamente, como cualquier línea urbana o interurbano de transporte público regular, sometida a la eventualidad de que pudiese suprimirse en el futuro lo que no desmerece su calificación como permanente. Se ha creado con esa vocación, sin estar sometido a un plazo de duración temporal o provisional en función de un determinado evento o circunstancia especial que necesariamente determine su eliminación en un determinado periodo de tiempo más o menos dilatado.

La condición de urbano o interurbano es en este caso irrelevante, porque el convenio colectivo afecta por igual a estas dos clases de servicios regulares de viajeros. Es por ello indiferente la calificación que merezca el circuito cerrado por el que transcurre el itinerario del autobús por los viales que comunican las dos terminales del aeropuerto, en cuanto pudiese corresponder a distintos términos municipales.

5. - El último requisito objetivo es que se trate de un servicio público de uso general.

Calificación que encontramos en el art. 67 LOTT, que define los transportes públicos regulares de uso general como aquellos que "van dirigidos a satisfacer una demanda general, siendo utilizables por cualquier interesado", en contraposición de los de uso especial, que son "los que están destinados a servir, exclusivamente, a un grupo específico de usuarios tales como escolares, trabajadores, militares, o grupos homogéneos similares".

Ha quedado probado que el servicio puede ser utilizado por quien desee hacerlo y está por lo tanto abierto y dirigido a todos los usuarios que quieran desplazarse de una a otra terminal del aeropuerto, con independencia de cuál sea el motivo o la razón por la que lo hagan, lo que comporta dar satisfacción a una demanda general a la que puede acceder cualquier interesado, a diferencia de los de uso especial que se encuentran limitados a los específicos colectivos a los que están destinados y cerrados al público en general.

Contra los que se dice en el recurso, no puede calificarse como transporte de uso especial por la circunstancia de que tan solo lo utilicen las personas que se desplazan entre las distintas terminales del aeropuerto. Eso es justamente lo que así sucede con cualquier línea urbana o interurbana de autobuses, que únicamente será utilizada por quienes tengan interés en desplazarse de un punto a otro del trayecto que cada una de ellas realiza.



Dicho de otra forma y aunque resulte una obviedad, todas las líneas de servicio público general de transporte terrestre están dirigidas y abiertas a la demanda general del colectivo de usuarios que quieran utilizarlas para viajar por las mismas, sin que por esa circunstancia puedan ser calificados como un grupo "homogéneo" a estos efectos.

Basta con detenerse en la definición que ofrece el art. 67 LOTT para constatar que el uso especial es el destinado a colectivos concretos, específicos y perfectamente delimitados por su homogeneidad, al ser habitualmente los mismos pasajeros y estar vinculados entre ellos por algún elemento común, similar y análogo a los que la propia norma cita a título de ejemplo: escolares, trabajadores, militares. De ninguna forma puede admitirse como título de esa homogeneidad el interés abstracto en utilizar la misma línea de transporte que es consustancial a todos los usuarios que en un momento determinado hacen uso de cada línea y por este motivo coinciden en su itinerario. Eso no los convierte en un grupo "homogéneo" del que resulte la calificación como "uso especial" del servicio de transporte.

Así es de ver claramente en los arts. 105 y ss del Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres que desarrollan el régimen legal de aplicación a los transportes regulares de uso especial, en la redacción vigente que resulta de aplicación en este litigio que no se han visto modificada en lo que ahora interesa por el Real Decreto 70/2019, de 15 de febrero.

Como de los mismos se desprende, el uso especial existe cuando el servicio de transporte está destinado a grupos homogéneos y específicos de usuarios que "tengan un único centro concreto de actividad común (colegio, fábrica, cuartel u otro similar), en el que el transporte tenga su origen o destino, sin que resulte suficiente el ejercicio de una actividad común y el origen o destino en una única población".

Se dice en el recurso que el transporte comunica exclusivamente las dependencias del Aeropuerto del Prat, como si este hecho pudiere desnaturalizar su carácter de uso general para convertirlo en especial, cuando es obvio que cualquier línea de transporte de servicio público de uso general comunica exclusivamente los puntos que se encuentran en su itinerario.

Finalmente, es verdad que el hecho de que el contrato sea concertado por una entidad pública no impide que el servicio de transporte pudiere ser de uso especial y no general, como lo sería, por ejemplo, si estuviere limitada su utilización al colectivo de trabajadores de AENA. Pero no es este el caso de autos en el que ya hemos dicho que la utilización del transporte está abierta al público en general, sin ningún condicionamiento, puede ser utilizada por cualquier usuario y no se encuentra circunscrita a un específico y concreto colectivo homogéneo en los términos que hemos reseñado y mínimamente asimilable a cualquiera de los citados a título de ejemplo en el propio precepto legal.

6. - En el aspecto subjetivo, una primera aproximación al texto convencional nos permite afirmar que la voluntad de las partes fue la de extender su aplicación de manera omnicomprendiva a todo tipo de situaciones en las que se produzca un cambio en la prestación del servicio de transporte por parte de cualquier administración o entidad pública, con independencia de la fórmula legal utilizada por la misma.

Así se desprende claramente de los términos que el precepto utiliza, cuando habla de "concesiones de servicios urbanos o interurbanos", prestados en "régimen de concesión administrativa o por cualquiera de las fórmulas de gestión indirecta de servicios públicos contempladas en la Ley de Contratos del Sector Público", (LCSP).

La consecuencia que de esto se deriva es que corresponde acreditar a las empresas recurrentes que la entidad pública titular del servicio no se encuentra entre las enumeradas en el convenio, o que la fórmula de gestión utilizada no está contemplada en la LCSP.

Ninguna duda cabe que AENA es una entidad pública que está comprendida dentro de las previsiones del convenio colectivo, hasta el punto de que ese extremo ni tan siquiera se discute en los recursos.

Y tanto la concesión de un servicio, como los contratos de servicio, son fórmulas de gestión contempladas en la Ley de Contratos del Sector Público- actual art. 308 y ss. de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre -, lo que es por sí solo suficiente para concluir que a estos efectos resulta irrelevante esa distinción.

Una y otra figura jurídica debe considerarse incluidas dentro de las previsiones del Convenio Colectivo, con independencia del diferente régimen jurídico de aplicación a cada una de ellas conforme a las reglas del derecho administrativo.

Afirman las recurrentes que no estaríamos ante una concesión sino ante un contrato de servicios, pero sobra en realidad cualquier disquisición sobre esta cuestión a los efectos de este litigio. Resulta evidente que la voluntad de las partes negociadoras del convenio colectivo fue la de imponer en ambos supuestos la obligación de



subrogación en las relaciones laborales, al tratarse en todo caso de fórmulas de gestión indirecta de servicios públicos contempladas en la LCSP.

QUINTO.1.- Quedan por resolver los argumentos del recurso de MONBUS GLOBALIA UTE dirigidos a cuestionar la declaración con la que la sentencia de instancia establece - en sus fundamentos jurídicos-, que la antigüedad de los trabajadores es la que venían detentando desde el año 2009, porque la empresa quedó subrogada en las relaciones laborales cuando asume la adjudicación del servicio en 2013.

Extremo en el que debemos hacer una previa consideración.

En el recurso se indica expresamente que no se solicita la nulidad de la sentencia, sino tan solo que se deje sin efecto aquel pronunciamiento.

Pero esa pretensión no se sustenta en razones de fondo para negar que en el año 2013 se hubiere producido tal subrogación. La recurrente únicamente invoca argumentos formales encaminados a sostener que la sentencia vulnera los arts. 97.2 LRJS ; 218.1 LEC ; 24 y 120 de la Constitución , al haber entrado a conocer de oficio de una cuestión que no fue planteada por los demandantes e incurrir en incongruencia extra petita al resolver sobre la misma sin una adecuada motivación. A lo que añade, que no ha sido llamada al proceso la empresa saliente de aquella contrata.

2. - No tiene razón el recurso en ninguno de esos alegatos.

La simple lectura de la demanda permite comprobar que la parte actora ha suscitado la pretensión relativa a la antigüedad de los trabajadores de forma expresa en varios de sus pasajes, para insistir reiteradamente que con el cambio de adjudicatario del servicio de transporte que tuvo lugar en el año 2013 se produjo la subrogación en las relaciones laborales por la nueva empresa, y que estamos por lo tanto ante una sola y misma relación laboral que tiene su origen en el año 2009, con la circunstancia añadida de que fue una de las cuestiones objeto de negociación durante el periodo de consultas.

La sentencia no incurre por lo tanto en incongruencia al pronunciarse sobre esa pretensión.

Y aunque ya hemos indicado que el recurso tampoco alega una posible acumulación indebida de acciones, debemos señalar que no estaríamos ante hechos posteriores al despido de los que pudiere derivarse la incorrecta acumulación de las acciones de despido y de sucesión de empresas en los términos que anteriormente hemos expuesto, sino ante un supuesto similar al que era objeto de la STS 24-10-2017, rec. 107/2017 , esto es, la constatación de que la sucesión empresarial ya había operado con anterioridad al despido y debe respetarse la antigüedad ganada por los trabajadores a la hora de calcular el importe de la indemnización que les corresponde por la extinción de sus contratos de trabajo.

En lo que se refiere a la supuesta ausencia de una adecuada motivación de la sentencia, es suficiente con decir que el texto del convenio colectivo vigente en 2017 no difiere en esta materia del que resultaba de aplicación en el año 2013 en el momento en que MONBUS GLOBALIA UTE se hace con la adjudicación del servicio que anteriormente desempeñaba otra empresa del mismo sector.

Como hace la sentencia, resulta por lo tanto extensible la misma motivada solución que ha dado a la cuestión de la existencia de subrogación que ya hemos analizado en los anteriores fundamentos jurídicos, lo que hace innecesaria mayores precisiones al respecto y conlleva una perfecta motivación de la decisión judicial.

Finalmente, ninguna pretensión se ejercita en la demanda respecto a la UTE que vino desempeñando el servicio hasta el año 2013, por lo que no era necesaria su llamada al proceso al no alcanzarle las consecuencias jurídicas que pudieren derivarse de la antigüedad de los trabajadores, que únicamente afecta a la empresa que se subrogó en la relación laboral y acuerda el despido colectivo.

3. - A lo que debemos añadir que la subrogación opera automáticamente cuando concurren los requisitos y circunstancias legales o convencionales que determinan su existencia. No requiere de una sentencia de naturaleza constitutiva que venga a generar esa situación jurídica, lo que determina que en el caso de autos hubiere ya operado en el año 2013 y desde el mismo momento en el que MONBUS GLOBALIA UTE asume la concesión de la contrata e integra en su plantilla a los trabajadores que prestaban servicio para la anterior empresa.

Lo que se pide en la demanda es que la sentencia judicial ratifique la existencia de dicha situación, en tanto que viene siendo negada por la empresa durante el periodo de consultas.

Pretensión que, en un supuesto como el presente, resulta perfectamente acorde con la finalidad del proceso de despido colectivo del art. 124 LRJS , en el que actúa de forma colectiva y absolutamente indiferenciada para todos los trabajadores que prestaban servicios en el aquel momento y respecto de los que tan solo se trata



de constatar que la relación laboral extinguida con el despido colectivo en litigio es la misma ya preexistente en la fecha en la que tiene lugar el cambio de contratista.

No hay que descender a las circunstancias particulares de ninguno de los trabajadores afectados; no hay que analizar elementos individuales ajenos al objeto del proceso de despido colectivo; y ya hemos dicho que la decisión sobre la efectiva existencia de la subrogación es necesariamente la misma que se ha dado a la situación jurídica generada con la posterior adjudicación de la contrata en 2017.

SEXTO. 1. - Nos queda por abordar el primer motivo del recurso de la UTE PRAT, que denuncia infracción de los arts. 1. 1º y 2º ET, en relación con el art. 14 del Convenio Colectivo Provincial de Transporte Mecánico de Viajeros de Barcelona y art. 22 del Acuerdo Marco estatal, para reproducir la excepción de falta de legitimación pasiva alegada en la instancia que sustenta en dos específicas y concretas alegaciones.

Sostiene en primer lugar que el despido colectivo en litigio ha sido acordado por MONBUS GLOBALÍA UTE y lo ha llevado por lo tanto a cabo una empleadora distinta, sin que la recurrente hubiere llegado a recibir la prestación de servicios de los trabajadores afectados.

Y añade a continuación, que en ningún caso existe una sucesión convencional que le imponga la subrogación en las relaciones laborales.

2. - Deberemos comenzar por precisar que la sentencia recurrida no condena a la UTE PRAT porque hubiere entendido que está obligada a subrogarse en las relaciones laborales en aplicación del convenio colectivo, sino con base en las motivadas consideraciones que expone en los fundamentos jurídicos noveno y undécimo, que le han llevado a concluir que no se ha producido en realidad un cambio efectivo en la titularidad económica de la adjudicataria del servicio del servicio de transporte, ya que las empresas que ostentan la participación mayoritaria en MONBUS GLOBALIA UTE y en la UTE PRAT resultan ser las mismas y de ello se desprende que hay una continuidad en el desempeño de la actividad.

Argumento que ya hemos dicho que la sentencia hace valer para negar la concurrencia de la causa productiva invocada como justificación del despido colectivo, pero a su vez también, como el elemento determinante para extender a la UTE PRAT las consecuencias legales derivadas de su calificación como no ajustado a derecho.

Razona a tal efecto que las uniones temporales de empresa carecen de personalidad jurídica propia que no les viene atribuida por el contrato asociativo que da lugar a su nacimiento, de tal forma que su titularidad corresponde a las de las empresas integradas que responde solidariamente frente a terceros y en tal condición pasan a ser las empleadoras de los trabajadores contratados por la UTE.

Bajo tal presupuesto analiza la especial situación que se produce en el caso de autos por la singular circunstancia de que tres de las cuatro empresas que integraban MONBUS GLOBALIA UTE y que ostentaban un porcentaje de participación del 85% en la misma, siguen perteneciendo a la UTE PRAT en la que se han reservado una participación del 50,1% y dar entrada a otras tres empresas que no formaban parte de la anterior.

De tan relevante coincidencia extrae la acertada consecuencia jurídica de que estamos en realidad ante la continuación de la misma actividad por parte de las empresas que ya la venían desempeñado anteriormente, por lo que no se produce un auténtico y verdadero cambio en la titularidad de la contrata, sino su continuidad por las sociedades que ya venían ostentando el control mayoritario.

A lo que añade que el Convenio Colectivo impone la subrogación en las relaciones laborales de los trabajadores afectos a la actividad que es objeto de la contrata, y lo anómalo que resulta que la saliente ni tan siquiera preguntase o requiriese a la entrante sobre la asunción de ese personal, así como la circunstancia de que en las cartas de despido se razone ampliamente sobre la no procedencia de la subrogación del personal cuando no se ha hecho el más mínimo esfuerzo por intentar llevarla a cabo. Sin que hubiere mediado comunicación alguna al respecto entre las UTE's, y los hechos indican que son las empresas principales de las mismas las primeras interesadas en que no se produzca, pese a que continúan en la misma actividad para AENA, recurriendo a la contratación de nuevos trabajadores temporales por obra o servicio determinado.

De lo que definitivamente deduce que "la pérdida de la contrata sólo es formal, aparente, pues las empresas continúan en la realidad desplegando la misma actividad objeto del contrato con AENA, aunque se integren en una entidad jurídica diferente" ... "en el contrato suscrito por AENA con UTE PRAT no hay nuevas condiciones especiales que impidieran a las tan citadas empresas dar ocupación efectiva a los trabajadores, a los que, sin embargo, se despide. Respecto de los cuales en momento alguno se afirma por su empleadora que ya no reunirían las condiciones de aptitud precisas para poder seguir desarrollando la labor que tenían encomendada. No existe, materialmente, un cambio en la titularidad de la actividad económica, sino continuidad de la misma vista la composición y participación de las distintas empresas en las UTE's. No



podemos desde parámetros de pura formalidad jurídica desfigurar la realidad de una continuidad material, sin solución alguna, de la actividad empresarial en la contrata".

Y finalmente afirma con base a todo ello, que ambas UTEs "son responsables de haber burlado la garantía de estabilidad en el empleo que para los trabajadores despedidos suponía el mecanismo de subrogación convencional, por lo que a ambas deben alcanzar las consecuencias del despido colectivo no ajustado a Derecho".

3.- Como bien se dice por el Ministerio Fiscal en su informe, ninguno de los dos recursos contiene un motivo específico destinado a combatir estos pronunciamientos de la sentencia de instancia, lo que por sí solo sería suficiente para confirmar por esta razón la parte dispositiva de la resolución recurrida.

Pero en la medida en que la excepción de falta de legitimación pasiva esgrimida por la UTE PRAT incide indirectamente sobre esa misma cuestión, no podemos dejar de exponer ciertas consideraciones a tal respecto.

Consideraciones que pasan necesariamente por compartir los acertados razonamientos de la sentencia recurrida, con los que se pone de manifiesto que efectivamente estamos ante la continuación de la misma actividad económica por parte de una nueva UTE que mantiene la mayoritaria participación de las mismas empresas que configuraban la anterior, y con ello la existencia de unos vínculos jurídicos y económicos que no pueden ser ignorados, que precisamente por ese motivo explican la inusual actuación de la UTE saliente que ha optado por asumir el coste derivado del despido colectivo sin tan siquiera intentar que opere la subrogación derivada del convenio colectivo, en la misma forma que así sucedió con ella misma en el momento de asumir la contrata.

En el caso de que no existiere ninguna vinculación jurídica o económica entre la MONBUS GLOBALIA UTE y la nueva adjudicataria del servicio, ninguna duda cabe que hubiere actuado exactamente igual que en su momento lo hizo la UTE TRANS T1, T2 al cesar en el servicio en el año 2013, esto es, dando por sentado que debía operar la subrogación del art. 14 del Convenio Colectivo, que no la extinción indemnizada a su costa de los contratos de trabajo a través de un despido colectivo.

La única explicación que permite comprender las razones que han llevado a la UTE saliente a activar el despido colectivo las encontramos en el hecho de que las mismas empresas que la integraban son las que a su vez disponen de la mayoría del capital de la UTE entrante, y por ese motivo han optado por asumir el coste de extinción de las relaciones laborales para gestionar desde cero la contratación de nuevos trabajadores temporales a partir del momento en el que se han adjudicado la contrata en 2017, lo que evidencia que con su conjunta y concertada actuación únicamente pretenden eludir la garantía de estabilidad en el empleo que garantiza el convenio colectivo de aplicación.

Estas son las razones por las que no podemos acoger los alegatos de la UTE PRAT con los que sostiene que no debe asumir las consecuencias legales derivadas de la actuación de la UTE que cesa en la prestación de la contrata, olvidando que no se trata de hacer recaer sobre ellas los efectos jurídicos de la decisión de un tercero, sino de hacerla participe de las consecuencias generadas por su propia actuación al estar en realidad integrada por las mismas sociedades que configuraban la anterior UTE, pese a lo que ha pretendido desconocer la obligación de subrogación que le imponía el convenio colectivo y ha incurrido de esta forma en un doble incumplimiento de la legalidad vigente, por ser integrante de la misma entidad empleadora que ha acordado el despido colectivo, en primer lugar, y por estar obligada por el convenio colectivo a mantener vigente las relaciones laborales de los trabajadores que prestan servicios en la contrata.

Todo ello sin perjuicio de las responsabilidades derivadas de las relaciones jurídicas internas que aquellas tres empresas que forman parte de ambas UTEs pudieren estar obligadas a asumir frente a las demás sociedades integrantes de la UTE PRAT, y que todas ellas han de afrontar solidariamente ante los trabajadores.

SÉPTIMO. Conforme a lo razonado, y parcialmente de acuerdo con lo solicitado por el Ministerio Fiscal, el recurso debe ser íntegramente desestimado para confirmar en sus términos la sentencia de instancia. Se decreta la pérdida de los depósitos constituidos para recurrir, y conforme a lo dispuesto en el art. 235 LRJS, se condena a las dos empresas recurrentes al pago de las costas de sus respectivos recursos, que la Sala establece en la cuantía de 1.500 euros para cada una de ellas.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido
:



1º) Desestimar los recursos de casación interpuestos por La Hispano Igualadina, S.L., la Empresa Monforte, S.A, Castromil, S.A. y Globalia Autocares, S.A.(Mombus Globalia UTE); y por La Hispano Igualadina, S.L., la Empresa Monforte, S.A.U., Castromil, S.A.U., Transportes la Unión, S.A., Gómez de Castro, S.A.U. y Aguas de Inicio, S.A.U., (UTE PRAT) , contra la sentencia dictada el 21 de marzo de 2018 por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña , en demanda de impugnación colectiva de ERE núm. NUM000 , seguida a instancia de D. Indalecio , en su condición de delegado de personal por la opción sindical de UGT, contra Mombus Globalia UTE y UTE Prat.

2º) Confirmar en sus términos la sentencia recurrida y declarar su firmeza. Se decreta la pérdida de los depósitos constituidos para recurrir, y se imponen las costas a ambas recurrentes en la cuantía de 1.500 euros a cada una de ellas. Dese el destino legal a las cantidades consignadas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

D. Jesus Gullon Rodriguez D. Fernando Salinas Molina

D^a. Maria Milagros Calvo Ibarlucea D^a. Maria Luisa Segoviano Astaburuaga

D. Jose Manuel Lopez Garcia de la Serrana D^a. Rosa Maria Viroles Piñol

D^a. Maria Lourdes Arastey Sahun D. Miguel Angel Luelmo Millan

D. Antonio V. Sempere Navarro D. Angel Blasco Pellicer

D. Sebastian Moralo Gallego D.^a Maria Luz Garcia Paredes

D.^a Concepcion Rosario Ureste Garcia