

EL EMPLEO EN PROCESOS DE REESTRUCTURACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO DERIVADOS DE LA LEY 27/2013 (LRSAL)

Consecuencias laborales de los procesos de remunicipalización o rescate en la prestación de un servicio público, cambio en la prestación de servicios entre administraciones, abandono de prestación de servicios, reordenación en la fórmula legal de prestación de servicios públicos por las administraciones, etc.

Los periodos de crisis con fuerte predominio de las políticas conservadoras suelen impulsar en las administraciones y el sector públicos tendencias y comportamientos "pro cíclicos": "si las cosas van mal se adoptan medidas que ayudan a que continúe la tendencia". Es decir, refuerzan y agudizan la propia crisis, al menos en el corto plazo, mediante una mayor centralización y control y el adelgazamiento de lo público.

En este marco y bajo el paraguas recurrente del término "racionalización", aderezado en esta ocasión con el de "sostenibilidad" nos encontramos actualmente ante procesos **de reducción del parque de entidades públicas y entes instrumentales de gestión**, con impacto en el empleo, mediante la fusión, absorción, integración y/o extinción de estas, tanto externalizando algunas actividades y servicios como internalizando al sector público otras.

Es decir, asistimos en estos procesos a una concentración hacia la gestión directa por las entidades titulares de los sectores públicos, atrayendo estos, mayoritariamente, hacia el sector administrativo. En los procesos regulados en LRSAL, esta circunstancia es común en todos los objeto de regulación expresa.

Al margen de los debates y análisis sindicales sobre la materia, esta intervención se centra en estos procesos, y sus consecuencias jurídico-laborales, utilizando para ello las previsiones y/o consecuencias de LRSAL.

Antes de entrar en materia, queremos evidenciar que LRSAL se ha convertido en un referente para los programas electorales de las próximas convocatorias municipal y autonómica, hasta el punto que son varias las candidaturas que ya han expresado su determinación de promover su derogación.

Aunque muchos expertos y académicos tienden a considerar que el impacto real de LRSAL no será tan determinante como parece deducirse del texto de la propia Ley, por diversas causas, lo cierto es que la mayoría de los procedimientos de reordenación del sector público local que enumera, estimula y mandata en algunos casos, no requieren de LRSAL para ejecutarse: El Art. 135 CE, la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera y sus desarrollos, contienen títulos suficientes para conseguir el mismo resultado.

De forma sintética, LRSAL contempla o condiciona diversos **procesos de reordenación del sector público local**, mediante:

- Supresión de entidades, entes, actividades o servicios locales.
- Fusiones o integraciones de entidades o entes instrumentales.
- Sustitución por otras entidades o administraciones en la titularidad de actividades o servicios.
- Gestión de servicios o actividades por decisión propia, procedentes de gestión pública o privada, o por delegación.

Desde el punto de vista del empleo afectado y simplificando al máximo la materia, estos procesos podrían agruparse en las siguientes tipos de procedimiento laboral:

- Extinciones de contrato de trabajo.

- Subrogación de efectivos.
- Pudiéndose desarrollar un procedimiento "sui generis" con efectos laborales de alteración en las condiciones de trabajo en determinados servicios, por adecuación a la nueva titularidad en la gestión y/o al denominado "coste efectivo", entre otros.

1. Cuestiones previas:

1.1. Competencias y Traspasos.

1.1.1 El ordenamiento administrativo local diferencia claramente entre las **materias** (Art. 25.2, 31 y otros LBRL) en las que una entidad **puede ejercer competencias** y estas, que pueden concretarse mediante Ley. Las competencias se ejercen mediante la **promoción de actividades y prestación de servicios** referidas a **materias asignadas como propias en la LBRL, en la legislación autonómica o en las leyes sectoriales**.

Dentro de estas, algunos **servicios** de los posibles, tasados en función del tamaño poblacional del municipio, adquieren la condición de "**mínimos**" u "obligatorios". Ahora bien, dentro de las materias locales, cualquier actividad o servicio, cuya competencia no esté asignada por ley de forma expresa a otra administración, puede ser ejercida como "competencia propia".

1.1.2. Las materias atribuidas a la intervención local, concurren en la mayoría de los casos con competencias y potestades de otras administraciones, de tal forma que, cuando **LRSAL reduce el ámbito de intervención municipal en algunos campos** (educación, servicio sociales, sanidad, inspección alimentaria, de mataderos o medio ambiente rural...) **no se produce una transferencia, porque la otra administración ya tenía la competencia, aunque su titularidad no fuera exclusiva y plena**. A partir de LRSAL, lo es.

Por tanto, para no confundirnos, LRSAL no prevé transferencia de competencias a otras administraciones, solo reduce el ámbito de las materia en las que puede actuar en virtud de LBRL y ordena el cese local de actividad en las mismas.

Cuando la Ley ordena, en virtud de competencia estatal, la continuidad de la actividad o servicio local por otra administración o entidad o su supresión, nos podemos encontrar ante:

- Procesos laborales de "**traspaso de servicios y/o funciones**", que podrían implicar situaciones equivalentes a la **sucesión de empresas**, en el primer caso, o de **extinción de contratos** por cese de actividad, en el otro.
- Procesos de modificación de la organización local o de la forma de gestión de servicios y/o actividades.

En el desarrollo de estos procesos, la EELL titular anterior de los servicios o actividades, deberá seguir el **procedimiento administrativo correspondiente** de toma, gestión y ejecución de decisiones, **así como el laboral que corresponda en cada caso**.

1.1.3. Además de las competencias propias, EELL podrán ejercer:

- Competencias de otras administraciones, **por delegación** (Art. 7.1 LBRL), mediante convenio, con creación o no de entes instrumentales.

- **Competencias de otras administraciones** (Art. 7.4. LBRL), siempre que se encuentren en situación presupuestaria sostenible y aquellas lo autoricen (LOEPySF).

1.2. La ejecución de las disposiciones de LRSAL deben ser objeto de acuerdo por la EELL del ámbito correspondiente y, adicionalmente en su caso, de los órganos de gobierno de las entidades afectadas por los procesos de reordenación.

1.2.1. La **creación, modificación y /o extinción de entidades y/o entes instrumentales**, salvo los de existencia necesaria y derivada de la CE, municipios, Islas y DDPP (Art. 3.1 LBRL) en el ámbito local, se disponen mediante Ley (Art. 61-64 LOFAGE en el Estado), aunque su ejecución demanda que los órganos colegiados correspondientes en el ámbito administrativo y/o mercantil adopten las decisiones ejecutivas e instrumenten los procedimientos que correspondan, de carácter administrativo y/o mercantil.

Mediante Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de racionalización del Sector Público y otras medidas de reforma administrativa, en la AE o LEY 1/2011, de 17 de febrero, de reordenación del sector público de Andalucía en la CCAA andaluza, entre otras, se han ido disponiendo las medidas de reordenación, cuya ejecución se ha instrumentado a través de los órganos de gobierno correspondientes.

1.2.2. LRSAL contiene una amplia gama de habilitaciones legales para la ejecución de procesos de reordenación, remitiendo su ejecución, cuando proceda al ordenamiento local estatal y/o autonómico. Aquel atribuye al Pleno de las Corporaciones (Art. 85bis.1.c; 85 ter; Art. 22.2.f LBRL) las decisiones correspondientes y los procedimientos para su ejecución.

Con carácter general, los procedimientos de reordenación requieren para su ejecución

- Acuerdo inicial de la Corporación, incluyendo los informes y memorias requeridos en cada caso,
- Exposición pública y periodo e información pública y alegaciones
- Aprobación por el Pleno de la Entidad local que, en algunos casos, requerirá ratificación posterior por el órgano de gobierno de la CCAA correspondiente.

Este procedimiento permite la participación sindical en el periodo de alegaciones, como "interesada", con independencia de su intervención posterior en los procedimientos laborales o administrativos de ejecución en relación con el empleo y las condiciones de trabajo resultantes de los procesos de reordenación.

1.3. Varios de los procesos de reordenación LRSAL contienen como medida final la **disolución de entes instrumentales**, debiendo recurrirse, como ejemplo, a la legislación mercantil para diferenciar esta de la **liquidación definitiva**, a efectos de considerar las posibilidades de intervención sindical en los procesos en curso.

1.3.1. El Art. 371.1 Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (LSC), aclara que:

1. La disolución de la sociedad abre el período de liquidación.

2. La sociedad disuelta conservará su personalidad jurídica mientras la liquidación se realiza. Durante ese tiempo deberá añadir a su denominación la expresión «en liquidación».

Podría considerarse causa suficiente de disolución la previsión contenida en diferentes apartados de LRSAL, por la que, no habiéndose adoptado por el Pleno de la EELL correspondiente la decisión de disolución, el Gobierno (MHAP) podrá adoptar la misma, por *constatación de la existencia de causa legal o estatutaria*, de conformidad con el Art. 362 (LSC). Se plantean dudas doctrinales sobre la viabilidad de esta previsión legal.

1.3.2. El efecto de esta distinción puede permitir la adopción de acuerdos de fusión o integración de entes en las entidades titulares, con anterioridad a la previsión LRSAL de liquidación definitiva (Art 83.1 Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades).

*1. Tendrá la consideración de fusión la operación por la cual:
a) Una o varias entidades transmiten en bloque a otra entidad ya existente, como consecuencia y en el momento de su **disolución sin liquidación**,*

2. Consideraciones y prevenciones en relación con la aplicación de la normativa laboral en el sector público **en materia de subrogación de efectivos:**

2.1. La reordenación del sector público, sus entidades y entes, incluidos los supuestos en que se extinga alguna de estas, no tiene porque conducir necesariamente a la extinción de los contratos de trabajo de la organización extinguida. Al igual que en el sector privado, pueden darse las condiciones para la integración del personal en otra entidad del sector público, mediante procesos de subrogación contractual, en el ordenamiento administrativo podrían darse efectos equivalentes en la estabilidad en el empleo mediante procesos de "traspaso de efectivos".

Esta subrogación/traspaso puede derivarse de hechos o circunstancias diferentes, algunas propias del derecho administrativo y que pueden operar, exclusivamente, en las relaciones internas entre entidades del sector público. La subrogación en el sector público local derivará siempre:

- Del mandato legal expreso y concreto en diferentes procesos de reordenación, con especial referencia en LRSAL a:
 - Las entidades locales del Art 3.2 LBRL, que se integran en la entidad de cabecera Art. 3.1. LBRL.
 - Los entes instrumentales de segundo nivel, que no se liquiden DA 9.2 LBRL, que se integran en su entidad titular.
- De la decisión de la EELL correspondiente en cada caso concreto, como consecuencia de modificaciones en la forma de gestión de servicios públicos básico: rescate concesión; gestión directa...

Sobre la base de las decisiones correspondientes, podrían derivarse procesos de "traspaso de efectivos entre administraciones" o de integración en el sector público, equivalentes a los procesos laborales:

- De "sucesión de empresas", de conformidad con los requisitos y condiciones establecidos en el Art. 44 LET y la jurisprudencia.
- De "sucesión de plantillas", por acuerdo administrativo y/o en ejecución de las previsiones del convenio colectivo de aplicación en el sector de actividad (TS 17-6-11, EDJ 147469; 11-7-11, EDJ 198194).

La "sucesión de empresas" (Art. 44.2 LET) opera:

- en la gestión de un **proyecto empresarial, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma.**

Términos equivalentes en derecho administrativo a los de entidad o ente instrumental, servicio o actividad.

- cuando la transmisión afecte a una **entidad económica que mantenga su identidad**, entendida como un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica, esencial o accesoria.

Lo que supone la entrega real de todos los factores esenciales de la empresa y capaces de asegurar la continuidad del conjunto de sus elementos, tanto el técnico como el organizativo y patrimonial, o, cuando menos, el traspaso de elementos patrimoniales susceptibles de constituir un soporte productivo dotado de autonomía funcional (TS 4-4-05, EDJ 76864).

La "sucesión de plantillas", operaría cuando los "factores relevantes de producción" de la actividad económica objeto de traspaso estén centrados en la organización y el personal asalariado, siendo estos los elementos relevantes de la actividad. En el sector privado opera, básicamente, sobre el cumplimiento de las estipulaciones en los convenios colectivos de aplicación al sector de actividad de la empresa receptora.

2.2. Nuestro ordenamiento laboral no ha recogido, de forma expresa, la exclusión contenida en el Art. 1.1.c) de la Directiva 98/50/CE del Consejo, de 29 de junio de 1998, por la que se modifica la Directiva 77/187/CEE sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al **mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspaso de empresas, de centros de actividad o de partes de centros de actividad**, consolidada en el Art. 1.1.c de la actual Directiva 2001/23/CE

*c) La presente Directiva será aplicable a **empresas tanto públicas como privadas que ejerzan una actividad económica**, con o sin ánimo de lucro. **La reorganización administrativa de las autoridades públicas administrativas y el traspaso de funciones administrativas entre autoridades públicas administrativas no constituirán un traspaso en el sentido de la presente Directiva.***

La Directiva 77/187/CEE, antes de su modificación no contenía esta precisión y sirvió de base a su traslación al ordenamiento español, en el Art 44 LET.

En todo caso la vigencia del texto transcrito en la actual Directiva 2001/23/CE, no excluye la aplicación de las garantías de mantenimiento del empleo contenidas en nuestro Art 44 LET, sino que **realiza una exclusión en relación con los traspasos de efectivos en el sector público administrativo, especialmente entre administraciones.**

2.3. En este sentido TJCE tiene establecido en diversas sentencias sobre procesos en los que un Ayuntamiento interviene como receptor de una actividad económica:

- La Directiva 2001/23/CE, es de aplicación en las administraciones:

Artículo 1.1. a) La presente Directiva se aplicará a los traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o centros de actividad a otro empresario como resultado de una cesión contractual o de una fusión.

(TJCE 26-9-2000, C-175/1999)

... el artículo 1, apartado 1 (redacción idéntica a la de la nueva Directiva), de la Directiva 77/187 debe interpretarse en el sentido de que ésta es

aplicable a un municipio, persona jurídica de Derecho público que actúa conforme a normas específicas de Derecho administrativo, que se hace cargo de las actividades... ejercidas, en interés de dicho municipio, por una asociación... persona jurídica de Derecho privado, siempre que la entidad cedida conserve su identidad.

(TJCE 29-7-2010, C-151/2009)

23. ... **el mero hecho de que el cesionario de la actividad sea un organismo de Derecho público, en el caso de autos un ayuntamiento, no permite excluir la existencia de una transmisión** comprendida en el ámbito de aplicación de dicha Directiva ... La misma conclusión se impone en el caso de la Directiva 2001/23.

- La decisión administrativa de asumir la gestión de una actividad o servicio, no excluye de la aplicación de la Directiva:

(TJCE 29-7-2010, C-151/2009)

25. ... la circunstancia de que **la transmisión se derive de decisiones unilaterales de los poderes públicos** y no de un acuerdo de voluntades no excluye la aplicación de la Directiva

2.4. El TS ha fijado en reiteradas sentencias, referidas a la asunción de servicios externalizados por Ayuntamientos, (TS 19-3-02, EDJ 27055; 17-6-02, EDJ 32020) que los elementos patrimoniales cedidos deben constituir:

- o una unidad de producción susceptible de explotación o gestión separada y que, en consecuencia,
- o no basta la simple transmisión de bienes, sino que estos han de constituir un soporte económico suficiente para que continúe activa la acción empresarial precedente.

En aplicación de esta doctrina, TS entiende que la recuperación de la gestión pública de un servicio o actividad externalizado, puede no implicar necesariamente que nos encontremos en un proceso de sucesión de empresas, en relación con servicios en que, por ejemplo:

- Las instalaciones o los elementos patrimoniales (deportes, cultura...) son de titularidad local, aunque la gestión estuviera encomendada a una mercantil o asociación privadas, o
- Los "cartera de clientes" fueren de la propia administración /recaudación ejecutiva,...)

Dependiendo de la ponderación de elementos o factores de producción necesarios para la actividad económica correspondiente, podría operar la "sucesión de plantillas".

2.5. Por otra parte, TS ha sentado jurisprudencia (TS 17-6-11, EDJ 147469; 11-7-11, EDJ 198194), en el sentido de que, **cuando un Ayuntamiento rescinde la adjudicación de una contrata** y asume directamente la ejecución del servicio público, con sus propios medios, **puede concurrir la inaplicación del convenio anterior**, por no corresponder al del ámbito de la nueva empresa, ya que no actúa como otro contratista del sector que obtenga una nueva adjudicación, ni sucede en la contrata a otro contratista anterior.

En la primera de las sentencias, en su **FUNDAMENTO DE DERECHO SEGUNDO**, se contienen las siguientes precisiones:

a) La sentencia de esta Sala de 10/12/08 (rcud. 2731/07), con cita de la de 28/10/96 (rcud. 566/96), señaló que **"el convenio colectivo no puede (...) en su contenido normativo, establecer condiciones de trabajo que hubieran de asumir empresas que no estuvieran incluidas en su ámbito de aplicación**

(...) y de ahí que **el mero hecho de que una empresa decida realizar la limpieza de sus propios locales o centros de trabajo directamente y con su propio personal, aunque éste sea de nueva contratación, no la convierte en modo alguno en una empresa dedicada a la actividad de limpieza de edificios y locales ajenos**".

b) De acuerdo con el criterio que se acaba de expresar, aunque **la limpieza viaria sea una competencia municipal** conforme a los arts. 25 y 26 de la Ley 7/85, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local, **tampoco el hecho de que el Ayuntamiento asuma esta limpieza viaria con sus propios medios convierte a la entidad local en una empresa dedicada a la actividad de limpieza pública, viaria...**

c) En todo caso, lo que no puede estimarse aplicable en el caso que nos ocupa es la subrogación del personal que regula el art. 49 del Convenio General del Sector de Limpieza Pública Viaria etc., ... **siendo evidente que el Ayuntamiento que tenía adjudicado el servicio de limpieza viaria a una empresa del sector, cuando rescinde dicha adjudicación y asume directamente la ejecución del servicio público, no actúa como otro contratista del sector que obtenga una nueva adjudicación ni que suceda en la contrata a otro contratista anterior.**

En consecuencia, la recuperación de una concesión o contrata, para su gestión con medios propios, podría suponer la inaplicación del convenio de la empresa cesante.

2.6. Adicionalmente a lo anterior, la sujeción del acceso al empleo público a principios constitucionales y legales, así como la regulación legal diferenciada de su gestión y de algunas condiciones de empleo y trabajo en el sector administrativo del sector público, imponen un marco de referencia diferenciado en los procesos de sucesión de empresas, servicios o plantillas en función de la naturaleza jurídica de las organizaciones "titulares" de la gestión implicadas.

Esta materia constituye el objeto de la exposición siguiente, profundizando en las consecuencias sobre el empleo de los procesos de integración de personal asalariado en el sector público.

RESUMEN:

- La transmisión de empresas, centro o actividades en las que actúa de cesionaria la Administración se rigen por el Art 44 LET, si se dan las condiciones de transmisión efectiva de una unidad de producción autónoma.
- Los traspasos y reorganizaciones entre Administraciones no están integradas en el ámbito de aplicación de la Directiva Europea de sucesión de empresas.
- En el ordenamiento español, la jurisprudencia exige el traspaso de todos los medios necesarios para el desarrollo de la actividad, incluidos los patrimoniales que, habitualmente, siguen integrados en el patrimonio de la EELL titular del sector público correspondiente.
- La actividad económica de las EELL no es integrable en cada uno de los convenios sectoriales de regulación de las distintas actividades económicas en que puede intervenir.

Con estas prevenciones legales y jurisprudenciales, que debemos ponderar en cada caso, la modificación de las formas de gestión de los servicios público locales, atrayéndolas a la gestión directa por la propia entidad, es una realidad que, en la mayoría de los casos, se ejecuta en el marco de las exigencias del Art. 44 LET, como sucesión de empresas y/o plantillas, mediante acuerdos administrativos de traspaso de efectivos.

3. Desde la entrada en vigor del RDL 3/2012, los procesos de reordenación que impliquen reducción de efectivos, deberán gestionarse de acuerdo a la DA 20ª LET conforme a lo dispuesto en los artículos 51 y 52.c) del Estatuto de los Trabajadores y sus normas de desarrollo y en el marco de los mecanismos preventivos y correctivos regulados en la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera de las Administraciones Públicas

Mediante RD 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada, se aprueba, en su Título III, Art., 34 a 48 las *Normas específicas de los procedimientos de despido colectivo del personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades que forman parte del sector público* y el *Procedimiento de despido colectivo aplicable en las Administraciones Públicas*.

La sujeción de los procesos de reducción de efectivos que superen los umbrales establecidos en Art. 51 LET, debe desarrollarse de forma coordinada con el cumplimiento de los procedimientos administrativos de aplicación.

Establecidas las consideraciones previas anteriores, pasamos a exponer los procesos más significativos de reordenación del sector público local derivadas de LRSAL, agrupados en torno a un enfoque laboral, por los efectos derivados sobre el empleo y los tipos de procedimiento aplicable.

4. Procesos de fusión/integración de entidades y/o entes con previsión expresa de "traspaso" de efectivos.

LRSAL ha introducido algunas disposiciones que prevén la extinción, en los plazos y con las condiciones legalmente establecidas, de algunas de las **entidades locales** recogidas en el anterior Art 3.2 LBRL:

- **Entidades de Ámbito Territorial Inferior al Municipio** (DT 4ª, apartados 2 y 3 LRSAL)
- **Mancomunidades:** (DT 11ª LRSAL.
- **Fusión de municipios: voluntaria incentivada** (Art 13.1 a 4 LBRL) o **"voluntaria forzada"** (Art. 116.bis.2.f LBRL)

En los casos anteriores LRSAL prevé, que el personal asalariado queda incorporado al/los Ayuntamiento/s correspondiente/s;

- De acuerdo a sus Estatutos, en el caso de Mancomunidades.
- En la EELL de la que dependen las EATIMs
- En el Ayuntamiento resultante de la fusión, aunque proceda con posterioridad la adopción de medidas de redimensionamiento.

De acuerdo a las prevenciones planteadas, estos procesos deben entenderse como traspaso de efectivos entre entidades del sector público administrativo, ajeno al ámbito de aplicación del Art 44 LET.

Los traspasos se ordenarán mediante decisión administrativa del Pleno de la EELL, la modificación de la RPT y Plantilla municipal, con las garantías derivadas de los diferentes regímenes laborales. En consecuencia, intervendrá la Mesa General del ámbito en la negociación correspondiente (Art. 37.1.m EBEP).

- **Integración** (DA 9.4 LBRL) **de organismos, entidades, sociedades, consorcios, fundaciones, unidades y demás entes controlados exclusivamente por unidades adscritas, vinculadas o dependientes** de entidades locales del Art. 3.1.LBRL o, alternativamente su disolución en marzo 2014.

Estos plazos se amplían en un año *cuando las entidades en desequilibrio estén prestando alguno de los siguientes **servicios esenciales**: abastecimiento domiciliario y depuración de aguas, recogida, tratamiento y aprovechamiento de residuos, y transporte público de viajeros.*

La integración, entendida como fusión por absorción y con independencia de la promoción posterior de medidas de redimensionamiento, implica el traspaso del personal asalariado de los entes extinguidos. No obstante, conviene precisar:

- La integración entre entidades o entes de derecho administrativo, se regulará como "traspaso de efectivos".
- La integración entre entes de derecho mercantil o fundacional o de estos en una Administración, se regirá por el Art. 44 LET.

5. Traspaso de medios personales a CCAA por asunción de competencias educativas. DA 15ª LRSAL

Aún siendo competencias propias locales, las CCAA podrían asumir la titularidad de las competencias siguientes:

participar en la vigilancia del cumplimiento de la escolaridad obligatoria y cooperar con las Administraciones educativas correspondientes en la obtención de los solares necesarios para la construcción de nuevos centros docentes, así como la conservación, mantenimiento y vigilancia de los edificios de titularidad local destinados a centros públicos de educación infantil, de educación primaria o de educación especial

En el caso de que se dieran estos procesos, vinculados al desarrollo del sistema de financiación autonómico y las haciendas locales, LRSAL dispone que *se contemplará el correspondiente traspaso de medios económicos, materiales y personales*. Entendemos el mandato no como de adoptar alguna regulación al respecto, sino como obligación de asegurar el "traspaso".

6. Asunción autonómica de competencias locales en salud y servicios sociales. (DT 1ª y 2ª LRSAL)

LRSAL, al excluir a las EELL de la competencia en materia de:

- *Participación en la gestión de la atención primaria de la salud.*
- *prestación de los servicios sociales y de promoción y reinserción social*

las deja en manos de las CCAA, que ostentan la competencia en exclusiva, con independencia de lo que resuelvan al respecto las correspondiente leyes autonómicas. Consecuentemente, las CCAA **asumirán la titularidad de las competencias correspondientes.**

En ejecución de esta titularidad, LRSAL dispone de forma imperativa que **asumirán**, previa aprobación de un *plan para la evaluación y reestructuración de los servicios*:

- de forma progresiva, un veinte por cien anual, **la gestión de los servicios asociados a las competencias sanitarias...**
- con fecha 31 de diciembre de 2015, la **cobertura inmediata de dicha prestación.**

En ambos supuestos, bajo la formulación de LRSAL, **no se darían los compromisos de "traspaso de efectivos"**, aunque en el caso de que la gestión autonómica requiriera los factores de producción de la anterior gestora del servicio o prestación, podríamos entender que, con las prevenciones comentadas anteriormente, concurren supuestos de sucesión de empresas, con subrogación de efectivos, si la naturaleza de la actividad, dudosamente económica en ambas materias, y de las relaciones laborales afectadas lo permitiera.

7. Otros servicios sociales, educativos y de salud prestados por las EELL

Se consideran competencias de otras administraciones (escuelas de música, escuelas infantiles, residencias, centros de mayores, atención domiciliaria...) y podrán ser:

- Gestionados por la EELL por atribución expresa de competencias en las leyes autonómicas
- Gestionados por la EELL delegación autonómica, mediante convenio
- Gestionados por la EELL por autorización de la CCAA correspondiente, si la EELL está saneada, o
- Asumidos por la CCAA, pudiendo entrar en un proceso de traspaso de efectivos.
- Integrados en un plan económico financiero de saneamiento o de ajuste, procediendo a su supresión y cierre, con extinción de contratos (Art. 116.bis LBRL)

No obstante, salvo los servicios y actividades de financiación y gestión directa por la EELL correspondiente, la mayoría de ellos se encuentran sujetos a Convenio entre administraciones, con financiación autonómica. Esto remitirá la realidad de los procesos laborales asociados a estos servicios a la regulación LRSAL de los convenios de colaboración, con contratos de "obra o servicio" y con condiciones estándar de financiación y regulación laboral.

8. Garantías de los trabajadores en procesos de subrogación/traspaso.

El personal funcionario que pudiera ser objeto de traspaso, como consecuencia de procesos de reordenación derivados de la integración o fusión de entidades o entes, dispondrá de las garantías establecidas en el EBEP y demás legislación de función pública, pasando a integrarse en la nueva entidad como personal de la misma.

Con las especialidades que se comentan en la segunda ponencia, el personal asalariado laboral afectado por estos procesos y cuyo acceso al empleo público se haya producido de acuerdo a los principios CE y EBEP, podría disponer de la totalidad de las garantías contenidas y derivadas del Art. 44 LET, debiendo estarse a la naturaleza de la relación laboral y el tipo de contrato, para determinar las especialidades que pudieran darse en la aplicación de las garantías del citado artículo.

Las condiciones y derechos individuales del personal en caso de subrogación/traspaso:

- Garantía de conservación del contrato/nombramiento.
- No se altera la naturaleza ni situación de los contratos del personal asalariado subrogado/traspasado, toda vez que las entidades implicadas, como empleadoras, son del sector público y los procedimientos de ingreso son comunes, salvo que el acceso al empleo se hubiere producido en fraude de ley.
- Salvo pacto en contrario establecido mediante acuerdo de empresa entre el cesionario y los representantes de los trabajadores, las relaciones laborales de los trabajadores afectados por la sucesión, continúan rigiéndose por el convenio colectivo aplicable en el momento de la transmisión a la unidad transferida.
- Esta aplicabilidad se mantiene hasta la expiración del convenio colectivo de origen .incluso en fase de ultraactividad según la normativa anterior a la reforma 2012 (12-4-11, EDJ 51522, entre otras).
- **La integración del personal laboral subrogado se produce en la actividad o servicio integrados** y en las mismas condiciones profesionales del convenio de aplicación. **Sus derechos profesionales se circunscriben al ámbito de la actividad correspondiente.**
- **No obstante, podría resultar no aplicable un convenio diferente al propio del ámbito de la nueva empresa**, ya que la sucesión no puede afectar por vía de negociación a quienes están excluidos de su ámbito de aplicación (TS 15-12-97, EDJ 21289).
- En este supuesto, podría proceder el encuadramiento del personal integrado en la clasificación profesional de la EELL receptora o el mantenimiento de categorías a extinguir, con adecuación al sistema de retribuciones de aquella y, en su caso, la creación de CPT.
- Inicialmente
- Entre los derechos del personal involucrado en la sucesión, está el mantener el nivel o cuantía de las retribuciones percibidas hasta el momento del traspaso; aunque es necesario demostrar que continúan efectuándose las prestaciones laborales que daban lugar a tales percepciones (TS 16-1-02, EDJ 2617).
- La condición más beneficiosa no puede ser suprimida unilateralmente por la empresa (TSJ País Vasco 2-12-08, EDJ 373733). sin que ello implique la utilización de la técnica del espiguelo por aplicación del principio de apreciación conjunta (TS 4-6-08, EDJ 119136; 27-6-11, EDJ 155644)
- Las condiciones mas beneficiosas que quedan incorporadas al contrato del trabajador no fuerzan, ni garantizan, una aplicación acumulativa de mejoras, con motivo de posteriores incrementos salariales, sino que deben producir efectos neutralizadores mediante el mecanismo de la absorción y compensación (TS 12-9-06, EDJ 308470).

Algunas prevenciones en este sistema de garantías:

- La garantía no se extiende a la inaplicación de medidas en la empresa derivadas de causas económicas, técnicas u organizativas.
- No necesariamente deben tener aplicación todas las previsiones del convenio de que se trate, pues han de excluirse todas aquellas que correspondan a la singularidad de la empresa extinguida y que no sean razonablemente extrapolables a los diferentes marcos laborales en que se desenvuelven la sucesora, pues **en los supuestos de sucesión de**

empresa no pueden mantenerse condiciones de trabajo -o sindicales- si la cesionaria es una empresa que no reúna las condiciones determinantes del derecho en cuestión (TS 27-10-05, EDJ 207390; 4-7-06, EDJ 105739; 12-07-06, EDJ 257085; 26-09-06, EDJ 282229; 16-9-10, EDJ 226263). Por tanto, el paso de un convenio colectivo a otro implica la realización de toda una serie de **ajustes** (TSJ Castilla-La Mancha 29-12-05, EDJ 237650).

Dada la naturaleza y organización de las EELL cesionarias o receptoras, podría plantearse una importante casuística al respecto, que no puede conducir al espiguelo.

9. Intervención sindical en procesos de subrogación/traspaso.

El mandato de la RLT depende de la subsistencia de la unidad productiva transferida, como entidad económica autónoma; constituida, asimismo, como unidad electoral (TS 28-6-90 , EDJ 6941; 23-7-90 , EDJ 7991; 18-12-90 , EDJ 11645; 15-6-92, EDJ 6313).

Los procedimientos de disolución de entidades con subrogación/traspaso de su personal, se instrumentan mediante la integración y armonización de los ordenamientos administrativo y laboral, debiendo cumplimentarse ambos:

Fase previa/inicial (Art.97.1 RDLegislativo 781/1986, de 18 de abril, TRRL.

- Procedimiento aprobación
 - Actuaciones administrativas **preliminares**: preparación memorias e informes.
 - Inicio del proceso: **Acuerdo inicial** por Pleno de la EELL.
 - Periodo de exposición al público y **alegaciones** por partes interesadas.
 - **Información a la RLT** de personal laboral (RLT L) o, en su defecto, al personal afectado de la entidad suspendida y de la receptora, con tiempo suficiente, sobre el proceso, calendario y efectos para el personal asalariado (Art. 44.6 a 9 LET)
 - **Periodo previo de consultas** con RLT L (Art. 41 y 42 LET), en caso de previsión de modificaciones de condiciones de trabajo.
 - Emisión por la RLT L de **informe previo** a la decisión de integración con incidencia en el volumen de empleo (Art. 64.5 LET).
 - Información a RLT de personal funcionario (RLT F). (Art. 40.1.a EBEP).
 - Emisión por RLT F de informe, en caso de traslado (Art. 40.1.b EBEP).
 - "Negociación" en Mesa General correspondiente (Art. 37.1.c EBEP) de los *instrumentos de planificación de recursos humanos*: Planes de ordenación de RRHH (Art. 69.2.b EBEO) y/o Relación de Puestos de Trabajo (Art. 74.EBEP)
 - **Acuerdo final del Pleno**, sujeto a confirmación autonómica en algunos procesos (monopolio...). El acuerdo incluirá la relación de personal traspasado, con expresión de su situación laboral y derechos profesionales y retributivos.
 - Siendo susceptibles de **reclamación** el acuerdo administrativo en vía contenciosa y los procesos de subrogación en vía social.
- Participación y Control sindical de ejecución:
 - Pacto de relaciones laborales en la nueva entidad. Caso contrario, condiciones o convenio previos, hasta su fin de vigencia o entrada en vigor de nuevo marco de relaciones (Art. 44.4 LET)

- Negociación en Mesa General de condiciones de trabajo (Art. 37.1.c y m EBEP).
- Derechos de información y control RLT L y F (Art. 64.7 LET y 40 e EBEP).
- Comisión de seguimiento de los acuerdos.

10. Gestión de servicios y/o actividades por otra entidad local o administración, sin previsiones laborales específicas: Reordenación/extinción

LRSAL ha previsto procesos por los la EELL cesa en la gestión de servicios o actividades:

- Cese en la gestión directa de servicios básicos de su competencia obligatoria, para su gestión coordinada o integrada, mediante formas de **gestión compartidas con otras EELL o "unificada"**, bajo la responsabilidad de otra entidad. (Art. 26.2 y 116 bis LBRL)

LRSAL no regula previsión alguna en relación con el personal asalariado afecto a los servicios locales en los que cesa la gestión de la EELL. Podríamos formular las siguientes hipótesis en relación con el personal asalariado afectado:

- En supuestos de **gestión compartida**, a través de consorcios, mancomunidades u otras fórmulas, el personal de las EELL afectadas podría pasar a integrarse en el nuevo ente instrumental.

DA 20.5 LRJAPyPAC El personal al servicio de los consorcios podrá ser funcionario o laboral procedente exclusivamente de una reasignación de puestos de trabajo de las Administraciones participantes, su régimen jurídico será el de la Administración pública de adscripción y sus retribuciones en ningún caso podrán superar las establecidas para puestos de trabajo equivalentes en aquélla.

- En supuestos de **gestión unificada**, podrían darse varias situaciones:
 - Gestión directa sin ente instrumental por la propia DDPP, bastante improbable.
 - Gestión directa a través de ente instrumental de la propia DDPP con ámbitos territoriales comarcales.
 - Gestión indirecta a través de contrato de servicios, mediante licitación.

En todo caso, la propia situación que motivaría la situación, sería causa suficiente para la adopción de alguna de las medidas que se indican más abajo.

- **Cese imperativo en actividades o servicios, siendo la materia de titularidad de otra administración:** DT 3ª LRSAL dispone el cese de EELL, en junio 2014, en *servicios relativos a la inspección y control sanitario de mataderos, de industrias alimentarias y bebidas*, que pasarán a prestar las CCAA; Información de Consumidores y Usuarios o intervención en el medio rural, por modificación Art. 25 LBRL

LRSAL no formula previsión sobre el personal asalariado asociado a estos servicios que, en consecuencia, pudiendo ser el cese de actividad causa motivadora del recurso empresarial a alguno de los siguientes procedimientos de ajuste:

- Modificación sustancial de condiciones de trabajo (Art. 41 LET), para adecuar las condiciones retributivas y de trabajo a los objetivos de reducción de costes, e inclusive de planes de movilidad geográfica y/o funcional, para mejorar la eficiencia del servicio, en los primeros supuestos.
- Despidos objetivos y/o colectivos (Art. 51 y 52 LET). Si estos se produjesen en el ámbito del sector público administrativo y/o mercantil público, habría que estar a las previsiones DA 20ª LET y TIT III RD 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada.
- Reordenación de efectivos en el ámbito del sector público local, con carácter previo a la aceptación de la cesión de gestión. Alternativa muy difícil desde el punto de vista técnico, que requeriría informes que acreditaran que las decisiones no incrementan el gasto global de la entidad.

11. Procesos orientados a la extinción de contratos por liquidación del ente. (DA 9.2 y 4 LBRL)

- **Entes instrumentales en desequilibrio financiero. Sector público.** (DA9.2 LBRL).

- **Extinción parcial de entes por ejercicio de competencias de otras administraciones** (Mancomunidades: DT 11ª LRSAL, otras entidades...)

Sin indicación de las consecuencias que podrían derivarse de estas actuaciones, podrían instrumentarse dos procesos:

- **Reordenación del servicio o actividad** en otras entidades, siempre que se encuentre en situación financiera saneada y obtenga la correspondiente autorización de la Administración titular de la competencia. En este supuesto, podríamos encontrarnos ante procesos de traspaso/subrogación contractual.
- **Liquidación parcial del ente**, en relación con las actividades y servicios de competencia de otras administraciones, poniéndose en marcha los procesos de Despidos objetivos y/o colectivos (Art. 51 y 52 LET). Si estos se produjesen en el ámbito del sector público administrativo y/o mercantil público, habría que estar a las previsiones DA 20ª LET y TIT III RD 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada.

12. Municipalización de servicios. Consecuencias laborales.

Aunque LRSAL no prevé procesos de reordenación que conduzcan directamente a la municipalización de servicios, estos se están desarrollando en casi todas las CCAA, como necesidad frente a:

- Procesos de extinción de entes, pendientes de inicio del proceso de liquidación:
 - dirigidos a servicios o actividades de competencia propia.

- dirigidos a la prestación de servicios esenciales "abastecimiento domiciliario y depuración de aguas, recogida, tratamiento y aprovechamiento de residuos, y transporte público de viajeros".
- Procesos de recuperación de concesiones y servicios externalizados, como instrumento de reducción de costes.

En todas estas situaciones nos encontramos ante procedimientos de modificación de la forma de gestión de un servicio público, que requerirán acuerdo Plenario (Art. 22.2.f LBRL), con los requerimientos de situación financiera, mayoría del órgano, informes preceptivos y autorizaciones que en cada caso proceda. En todo caso, se requerirá (Art. 86 LBRL):

- Garantía del cumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria y de la sostenibilidad financiera del ejercicio de sus competencias.
- Memoria acreditativa de la conveniencia y oportunidad de la medida:
 - Informe de que la iniciativa no genera riesgo para la sostenibilidad financiera del conjunto de la Hacienda municipal.
 - análisis del mercado, relativo a la oferta y a la demanda existente, a la rentabilidad y a los posibles efectos de la actividad local sobre la concurrencia empresarial.
- Corresponde al pleno de la respectiva Corporación local la aprobación del expediente, que determinará la forma concreta de gestión del servicio.
- No será necesario la adopción de acuerdo de reserva de monopolio en la gestión, cuando este ya era gestionado en esta condición, aunque mediante concesión.

Por otra parte, el Art. 86.2 LBRL declara la **reserva en favor de las Entidades Locales de las siguientes actividades o servicios esenciales**: abastecimiento domiciliario y depuración de aguas; recogida, tratamiento y aprovechamiento de residuos, y transporte público de viajeros, de conformidad con lo previsto en la legislación sectorial aplicable. El Estado y las Comunidades Autónomas, en el ámbito de sus respectivas competencias, podrán establecer, mediante Ley, idéntica reserva para otras actividades y servicios.

*La efectiva ejecución de estas actividades en régimen de **monopolio** requiere, además del acuerdo de aprobación del pleno de la correspondiente Corporación local, la aprobación por el órgano competente de la Comunidad Autónoma.*

La reserva expresa de determinados servicios públicos no excluye el ejercicio de esta facultad de gestión en relación con las materias propias, ni con las de otras administraciones, siempre que se haya obtenido la autorización de la Administración titular de la competencia correspondiente. Por tanto, no existe limitación a la facultad la gestión de servicios y actividades por una EELL, fuera de las limitaciones generales de sostenibilidad general de la EELL y del ejercicio de competencias de otras administraciones.

12.1. Procesos de extinción de entes, pendientes de inicio del proceso de liquidación. (DA 9.2 y 4 LBRL):

- dirigidos a servicios o actividades de competencia propia, con fecha tope de extinción en 1 diciembre 2015.

- dirigidos a la prestación de servicios esenciales "abastecimiento domiciliario y depuración de aguas, recogida, tratamiento y aprovechamiento de residuos, y transporte público de viajeros", con fecha de extinción 2016.

En todos los casos nos encontraríamos ante la extinción de entes instrumentales que deberían integrarse en la propia Corporación o en OOAA (DA 9.2 LBRL), considerando que, con las prevenciones y contenidos establecidos en el apartado 3 de este documento, nos podemos situar ante un proceso de sustitución de empresas o plantillas, con subrogación contractual.

- (TS 19-3-02, EDJ 27055; 17-6-02, EDJ 32020) TS entiende que la recuperación de la gestión pública de un servicio o actividad externalizado, puede no implicar necesariamente que nos encontremos en un proceso de sucesión de empresas, en relación con servicios en que, por ejemplo:

- Las instalaciones o los elementos patrimoniales (deportes, cultura...) son de titularidad local, aunque la gestión estuviera encomendada a una mercantil o asociación privadas, o
- Los "carteras de clientes" fueren de la propia administración /recaudación ejecutiva,...)

Dependiendo de la ponderación de elementos o factores de producción necesarios para la actividad económica correspondiente, podrá operar la "sucesión de plantillas".

12.2. Procesos de recuperación de concesiones y servicios "externalizados", como instrumento de reducción de costes.

El mismo Art. 86 LBRL y demás disposiciones concordantes permitirían que una EELL, recupere para su gestión directa por la propia Corporación un servicio o actividad gestionado mediante concesión o contrato:

- En situación de sostenibilidad financiera y estabilidad presupuestaria general de la Corporación.
- En virtud del ejercicio de una competencia en materia propia.

Para ello, salvo finalización del plazo de vigencia de la concesión o contrato, deberá valorarse el justiprecio correspondiente e iniciar un expediente de aprobación de modificación de la forma de gestión, asumiendo, mediante acuerdo Plenario, la gestión directa del servicio por la EELL.

En todos estos supuestos, conviene recordar:

- (TS 17-6-11, EDJ 147469; 11-7-11, EDJ 198194), ... **cuando un Ayuntamiento rescinde la adjudicación de una contrata** y asume directamente la ejecución del servicio público **puede concurrir la inaplicación del convenio anterior**, por no corresponder al del ámbito de la nueva empresa, ya que no actúa como otro contratista del sector que obtenga una nueva adjudicación, ni sucede en la contrata a otro contratista anterior.

- La sujeción del acceso al empleo público a principios constitucionales y legales, así como la regulación legal diferenciada de algunas condiciones de empleo y trabajo en el sector administrativo del sector público, imponen un marco de referencia diferenciado en los procesos de sucesión de empresas,

servicios o plantillas en función de la naturaleza jurídica de las organizaciones "titulares" de la gestión implicadas.

Esta materia constituye el objeto de la exposición siguiente, profundizando en las consecuencias sobre el empleo de los procesos de integración de personal asalariado en el sector público.

PACO ANGULO
Federación de Servicios a la Ciudadanía de CCOO