



Universidad
Zaragoza

Trabajo Fin de Grado

La reversión de la contratación pública en España: y el
caso del 010 del Ayuntamiento de Zaragoza

The reversal of public hiring in Spain: and the case of
010 of the Zaragoza City Council.

Autor/es

Natalia Sánchez Bonilla

y

María del Pilar Gómez Martínez

Director/es

Dr. José Jesús De Val Arnal

Facultad de Ciencias Sociales y del Trabajo

2019

RESÚMEN: Este trabajo de fin de grado aborda un asunto de reversión de los servicios públicos en España: el del caso de la información telefónica del Ayuntamiento de Zaragoza, o más coloquialmente conocido como el caso del **010 del Ayuntamiento de Zaragoza**. Con él explicamos cuáles son los factores por los cuales se vuelve a la gestión directa de los servicios públicos, así como también cuáles son los problemas laborales que se producen al revertirse el servicio a la Administración Pública. Principalmente analizamos los tipos de subrogación del personal y su situación laboral tras la reversión. Para poder entender mejor este fenómeno y verlo más en la práctica nos servimos del **caso 010 del Ayuntamiento de Zaragoza**. Examinaremos también otros conceptos que están relacionados con la contratación pública en España como son la importancia de incluir cláusulas sociales en los procesos de contratación pública y el derecho de la buena administración en relación a la prestación de los servicios públicos a los ciudadanos.

PALABRAS CLAVES: Reversión de servicios públicos, subrogación de trabajadores, contratación pública, cláusulas sociales, buena administración.

ABSTRACT: This end-of-degree essay addresses a public service reversal issue in Spain: that of the case of the telephone information of the Zaragoza City Council, or more colloquially known as the case of **010 of the Zaragoza City Council**. With it we explain the factors by which the direct management of public services returns as it was before. As well as the labor problems that occur when the service to the public administration is reversed. We mainly analyze the types of surrogacy of staff and their employment situation after the reversal. In order to better understand this phenomenon and see it more in practice we use case **010 of the Zaragoza City Council**. We will also examine other concepts that are related to government procurement in Spain such as the importance of including social clauses in public procurement processes and the right of good administration in relation to the provision of public services to citizens.

KEYWORDS: Reversal of public services, employee subrogacy, hiring public, social clauses, good management.

INDICE	
ABREVIATURAS UTILIZADAS	3
INTRODUCCION: LA CONTRATACION PÚBLICA EN ESPAÑA	4
OBJETIVOS	6
METODOLOGÍA	6
I.- LAS DENOMINADAS CLAÚSULAS SOCIALES DE LA CONTRATACIÓN PUBLICA EN LA LCSP: LA SUBROGACIÓN DE LOS TRABAJADORES COMO LA CLÁUSULA SOCIAL DE GARANTÍA DE ESTABILIDAD	7
1.- ¿Qué son las cláusulas sociales-laborales y medioambientales de la LCSP?	7
a). - Aplicación en la ejecución de los contratos.....	7
b). - Las cláusulas sociales en la preparación de los contratos: presupuesto de licitación y desglose de costes salariales	8
2.- La subrogación como la cláusula laboral de garantía de estabilidad en el empleo	10
2.1.- La subrogación legal: la sucesión de empresas del art. 44 ET.....	10
2.2.- La subrogación convencional	11
2.3.- La subrogación en virtud del pliego	12
2.4.- La subrogación por acuerdo de los contratistas.....	13
II. LA REVERSIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA	13
1.- Los problemas laborales	15
2.- La subrogación de la plantilla.....	16
3.- La problemática del indefinido no fijo	16
III.- EL CASO DEL 010 DEL AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA.	17
1.- La historia de una contratación pública de atención al ciudadano marcada por las intervenciones de la jurisdicción contencioso-administrativa y la social	17
2.- Sobre el Derecho a la buena administración: un caso para ilustrar el pueblo del Grado (Asturias	21
3.- ¿Y qué ocurre con los trabajadores de las contrata que una vez realizada el concurso-oposición por la Administración que va a prestar el servicio de forma directa no consiguen plaza?	22
IV.- CONCLUSIONES	24
5.- Fuentes legales	25
6.- Bibliografía	28
 Tabla 1. Diagrama de flujo.....	 9

ABREVIATURAS UTILIZADAS

ART	Artículo
CE	Constitución Española
E.T	Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.
EBEP	Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.
LCSP	Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.
LBRL	Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.
AAPP	Administración Pública.
STSJA	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón.
TACRC	Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.
IMEFEZ	Instituto Municipal de Empleo y fomento Empresarial de Zaragoza.
STS	Sentencia del Tribunal Supremo.

INTRODUCCION: LA CONTRATACION PÚBLICA EN ESPAÑA

En la memoria anual del 2017 del Ministerio de Hacienda se menciona que algunas organizaciones internacionales aconsejan gestionar de forma centralizada la contratación pública para mejorar la eficacia en el servicio, la transparencia y la profesionalidad del mismo. Según la Comisión Europea se gestionan al año más de 160.000 millones de euros en materia de contratación pública, por esta razón es conveniente intentar reducir los costes del encargo.

Se ha demostrado que la contratación centralizada es más eficiente y no afecta al servicio, es decir, se mejora la calidad del mismo y se produce un ahorro en la provisión de recursos que la administración necesita para llevar a cabo la prestación de los servicios públicos. La gestión centralizada supone una óptima opción para mejorar el servicio, así como también supone una mayor rentabilidad contribuyendo a una economía más sostenible e innovadora y dando como resultado una mayor competitividad económica. Esta técnica de contratación aparece en el artículo 218 y siguientes de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, (en adelante LCSP). La racionalización de la contratación de las Administraciones Públicas se puede realizar mediante acuerdos marco donde se establecen una lista de condiciones o términos que serán iguales a todos los contratos que se realicen en el entorno del acuerdo macro, cuya finalidad es la simplificación de la gestión de los contratos y la adhesión de entidades, Comunidades Autónomas y Entidades Locales de una manera más fácil o también se puede realizar a través de la contratación centralizada de obras, servicios y suministros en servicios especializados¹.

La Contratación Pública en España está regulada por LCSP, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, que se rigen por los principios de libertad de contratación pública, publicidad, transparencia, no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores, requisitos que deben cumplir tanto la Administración Pública como las empresas contratistas, los tipos de contratos² que se realizan en el ámbito del sector público vienen regulados en la ley que se menciona anteriormente, pero no todo es materia de contratación, existen ciertos límites a la contratación pública que vienen recogidos en el artículo 5 y siguientes de LCSP. En la LCSP en el artículo 3, se recogen las administraciones que se ven afectadas por la presente ley, es decir de la lista de administraciones que aparecen en este artículo, todas sin excepción están sujetas a esta LCSP. En la LCSP se regula todos los supuestos relacionados con la contratación pública, tipos de contratos, plazos, límites y exclusiones, contenido mínimo del contrato, etc.

Uno de los objetivos de la LCSP reside en la mayor transparencia posible a la hora de contratar los servicios públicos que se prestarán por la Administración, así como, conseguir la mejor relación calidad-precio entre la Administración Pública y las empresas licitantes que optan al concurso. Lo idóneo sería lograr una alta calidad en el servicio prestado sin que se eleven los costes del mismo. Con esta LCSP también se pretende conseguir una mayor política social, para ello se establece la obligación de incluir cláusulas sociales en los criterios de adjudicación. Otra función de la LCSP es intentar minimizar al máximo la burocracia para que las empresas tengan un mejor acceso al concurso y sea más simple su contratación, es decir, facilitar los criterios

¹ Se puede consultar en:

http://www.hacienda.gob.es/Documentacion/Publico/GobiernoAbierto/Informes%20y%20Memorias/memoria_dgrcc/mem_dgrcc_17.pdf

² En la LCSP, dentro del Capítulo II Sección 1ª, *Delimitación de los tipos contractuales en sus artículos del 12 al 18, se regulan* la clasificación de los contratos: Contrato de obras, contrato de concesión de obras, contrato de concesión de servicios, contrato de suministros, contrato de servicios y contratos mixtos.

generales que deben de cumplir las empresas licitantes a la hora de participar en concurso para la gestión del servicio objeto de adjudicación.

La administración pública puede gestionar los servicios que presta de dos maneras, la primera de ellas es la gestión directa a través del personal propio, ya sea funcionario o personal laboral. La gestión directa consiste en gestionar el servicio sin la necesidad de tener a un intermediario que preste el servicio por ellos, es decir la propia administración gestiona el servicio, se puede hacer de varias formas. En la Administración Local, o bien lo gestiona el propio Ayuntamiento quien proporciona los medios técnicos y paga los salarios de los empleados, estos empleados tienen la categoría laboral de funcionarios públicos o personal laboral, o bien también se puede hacer mediante una entidad empresarial de capital público.

En el art. 85 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local, (en adelante LBRL) se establece que la gestión de los servicios se debe hacer de la manera más eficiente y sostenible, la administración local puede elegir entre varias formas de gestión de los servicios entre ellas la gestión directa e indirecta. En los últimos días está arraigando la gestión de los servicios de forma directa por las entidades locales ya que al parecer es más fácil, eficiente y rentable económicamente.

La segunda forma de gestionar los servicios de la administración pública es la gestión indirecta. Esta medida consiste en que el servicio es gestionado por un tercero comúnmente denominado empresa contratista. Es la empresa contratista la encargada de contratar el personal, aportar el material técnico y encargar las tareas. Básicamente funciona de la siguiente manera. Una vez que la Administración ha elaborado un pliego de condiciones donde se establecen todas las características del contrato, se licita y se convoca el servicio que deberá prestar la empresa contratada. Las empresas licitadas exponen sus mejores propuestas para llevarlo a cabo. Antiguamente existían varios modos de gestión indirecta pero actualmente en su lugar solo queda la figura de concesión de servicios. Un ejemplo de gestión indirecta del servicio, por parte de una Administración Local, es caso del 010 del Ayuntamiento de Zaragoza cuando era prestado por la empresa contratista Pyrenalia Net Center, S.L, pero al producirse la reversión pasó a gestionarse de forma directa por el Ayuntamiento.

La contratación pública en España está regulada por la LCSP y desarrollada dentro de sus competencias, como en el caso de Aragón por la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público de Aragón³. Y en el ámbito local tenemos el artículo 85 de la LBRL, donde se trata la manera de gestionar los servicios públicos que son competencia de las entidades locales, y en todo lo demás relacionado con la contratación pública, las administraciones locales se rigen también por la LCSP.

³ BOA 10 de marzo del 2011, núm. 50, págs. 4748-4761.

OBJETIVOS

El propósito principal de este Trabajo de Fin de Grado es analizar el fenómeno de la reversión de los servicios públicos en España, además de mostrar cómo afecta este proceso a los trabajadores. Estudiaremos principalmente el caso del 010 del Ayuntamiento de Zaragoza, en el cual se ha producido la reversión del servicio público. Con este ejemplo podemos ver cómo es en la realidad un proceso de reversión de un servicio y cuáles son todas sus consecuencias.

En primer lugar, estudiaremos las cláusulas sociales en la contratación pública en la LCSP, porque es importante la inclusión de estas cláusulas en todo el proceso de contratación. Empezaremos viendo en qué leyes se encuentran reguladas. Con posterioridad, las definiremos para intentar entenderlas mejor. También explicaremos cómo se utilizan tales cláusulas en los procesos de licitación. Finalmente, examinaremos la subrogación como la principal cláusula laboral de estabilidad en el empleo y cuáles son los diferentes tipos de subrogación que hay.

En segundo lugar, analizaremos la reversión de los servicios públicos, explicando cómo se gestionaban estos servicios antes y cuál es la tendencia en la actualidad. Así mismo, mostraremos cuáles son las posibles causas por las cuales se decide gestionar el servicio de forma directa, y para cerrar el punto de la reversión estudiaremos los dos principales problemas laborales que surgen en este proceso: la subrogación de la plantilla y la problemática del indefinido no fijo.

En tercer lugar, contaremos la historia del caso del 010 del Ayuntamiento de Zaragoza. En este punto detallaremos bien cuáles fueron los hechos y cómo se resolvió el caso en la vía de lo contencioso-administrativo y en el orden social. Veremos cuáles fueron las medidas cautelares y de qué modo se definió la relación laboral de las trabajadoras del 010 con el Ayuntamiento de Zaragoza.

Por último, hablaremos sobre el derecho de la buena administración y acerca de cómo está relacionado con el proceso de la reversión, y para terminar veremos de qué forma quedan los trabajadores de las contrata una vez se realice el concurso-oposición (es decir, qué pasa con ellos finalmente).

METODOLOGÍA

La metodología de este trabajo consiste en la recopilación y el análisis de fuentes secundarias. Hemos estudiado e interpretado diferentes artículos de revistas de profesores de varias universidades, jurisprudencia, legislación vigente e informes. Del análisis de todo lo anterior hemos podido recopilar la información necesaria para elaborar nuestro trabajo y llegar a una serie de conclusiones.

I.- LAS DENOMINADAS CLAÚSULAS SOCIALES DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA EN LA LCSP: LA SUBROGACIÓN DE LOS TRABAJADORES COMO LA CLÁUSULA SOCIAL DE GARANTÍA DE ESTABILIDAD

En la LCSP se adaptan y transponen al ordenamiento jurídico español las directivas del Parlamento Europeo y del Consejo, 2014/723/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014. Se incorpora en nuestro ordenamiento jurídico el criterio de la visión estratégica, la cual se define como “un nuevo paradigma incorporado a través de la nueva LCSP para lograr que la contratación pública en España sea socialmente integradora y medioambientalmente sostenible e innovadora”. Por lo tanto, actualmente, dentro de los contratos públicos esta es considerada como uno de los principales objetivos de la contratación pública. Para lograr este objetivo se introdujeron en la nueva LCSP las cláusulas sociales y medioambientales. La visión estratégica de la LCSP aparece regulada en el artículo 1.3.

Este criterio se basa en la *Estrategia Europea 2020*, donde se establece como objetivo mejorar la relación calidad-precio, mediante la inclusión de aspectos cualitativos, sociales, innovadores y medioambientales (siempre que estos se encuentren vinculados al objeto del contrato). A la vez, la LCSP trata de conseguir que la contratación pública sea un instrumento por la que se implementen las políticas europeas y nacionales en materia social, de innovación, desarrollo y medioambiental, así como también se potencie a las Pymes.⁴

1.- ¿Qué son las cláusulas sociales-laborales y medioambientales de la LCSP?

Las cláusulas sociales se pueden considerar como la inclusión de pactos de carácter medioambiental, social y laboral en los procesos de contratación pública. Tales cláusulas deben estar recogidas tanto en los pliegos de cláusulas administrativas particulares como en los criterios de adjudicación de los contratos y en las condiciones de ejecución de los mismos.

Algunos de estos criterios sociales pueden ser la integración de personas con discapacidad o en riesgo de exclusión social como cláusula social, entre otras, la subrogación de los trabajadores y el mantenimiento de las condiciones laborales de los convenios colectivos sectoriales, cómo clausula laboral, y, por último, las denominadas cláusulas medioambientales como la reducción de las emisiones del CO₂. Todas ellas buscan garantizar en los procesos de contratación, al objeto de tener una economía sostenible y socialmente responsable, la estabilidad en el empleo, estando fuertemente comprometida con la lucha contra el cambio climático, así como también invertir en innovación y desarrollo.

A continuación, veremos cómo se utilizan las cláusulas sociales en los procesos de contratación pública.

a). - Aplicación en la ejecución de los contratos.

Por un lado, tenemos **el artículo 201 de la LCSP** que recoge la obligación que tienen los órganos de contratación de asegurar que en la ejecución de los contratos se cumplen las obligaciones medioambientales, sociales o laborales. Como podemos ver en la LCSP, las cláusulas sociales se aplican también en la ejecución de los contratos. La Administración Pública tiene la obligación de vigilar que lo dispuesto en este precepto se cumpla durante toda la ejecución del contrato. El incumplimiento de dichas obligaciones conlleva la

⁴ CÓRCOLES GALLEGO, I. (2018). “Las cláusulas sociales en la Ley 9/2017 de contratos del sector público: primeras experiencias aplicativas”. *Contratación administrativa práctica: Revista de la contratación administrativa y de los contratistas*, n.º 159 (pág. 2).

aplicación de la resolución del contrato, como por ejemplo el retraso en el pago de los salarios o el impago de los mismos.

Por otro lado, **el artículo 202 de la LCSP** incorpora la novedad de que los órganos de contratación quedan obligados a implantar al menos una de las condiciones especiales de ejecución de las citadas en el artículo 202.2 de la LCSP. Las condiciones especiales son de tipo medioambiental y social. Algunas de estas condiciones son contratar a un número de personas discapacitadas mayor al que establece la Ley sobre la discapacidad⁵, fomentar la participación de la mujer en el mercado laboral, facilitar la conciliación del trabajo y la vida familiar, además de intentar mejorar el desempleo juvenil y parados de larga duración, entre otras.

De igual importancia que las citadas anteriormente, en los casos en que se impone la subrogación de plantilla o el establecimiento de condiciones especiales de ejecución, estas sirven para verificar que el operador económico respeta los derechos laborales de los trabajadores que han sido subrogados. Se les exige la documentación que acredite que todo lo hacen conforme a la normativa laboral aplicable. Estos documentos están constituidos por los contratos de trabajo, las nóminas, los documentos de cotización (TC1 y TC2) o la relación de liquidación de cotizaciones. De esta manera se permite tener un control exhaustivo de los trabajadores y se certifica que se respetan todas las condiciones de la relación laboral.⁶

Un ejemplo real del incumplimiento de los criterios sociales por parte de una empresa contratista lo podemos contemplar en el caso del 010, cuando la empresa Pyrenalia Net Center S. L. deja de pagar los salarios a sus trabajadoras. Desde la visión del cumplimiento de las cláusulas sociales, la empresa contratista está obligada a respetar las cláusulas mencionadas en los artículos anteriormente citados; de no ser así, tendrá que ser objeto de las sanciones que contempla el artículo 192 de la LCSP. En la mayor parte de los contratos públicos se incluye algún criterio social o medioambiental, y cada día se hace más habitual esta medida en los contratos.

Los criterios sociales que no constituyen beneficios económicos son utilizados para evitar situaciones como el *dumping social*⁷, frenar el cambio climático, promover energías renovables, facilitar ayudas a las Pymes; además, en el ámbito social se fomenta la contratación de trabajadores con discapacidad, así como también la incorporación en condiciones laborales adecuadas y ajustadas al derecho con la finalidad de asegurar el debido cumplimiento de los derechos humanos y laborales.⁸

b). - Las cláusulas sociales en la preparación de los contratos: presupuesto de licitación y desglose de costes salariales

En el presupuesto base de licitación, según el **artículo 100.2 de la LCSP**, se debe incluir en el momento de la elaboración del contrato toda la información que sea necesaria para su ejecución, es decir, se han de incorporar de forma desglosada en las cláusulas administrativas particulares los costes directos e indirectos y gastos eventuales; también en los contratos se debe incluir el coste de los salarios de los empleados que formaran parte del servicio (esto debe formar parte del precio total del contrato); igualmente, se describirá

⁵ Art. 42 del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social.

⁶ LACUNZA VÁZQUEZ, E. (2018). "La subrogación laboral en la contratación del sector público: aspectos a considerar". *Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas*, página 7.

⁷ Se trata de la competencia desleal por la explotación laboral de los trabajadores.

⁸ SASTRE, S. D. (2017). "Cláusulas sociales en la contratación pública", pág. 200. Repositorio de la Universidad Autónoma de Madrid.

de forma desglosada y con desagregación de género y categoría-profesión los costes salariales estimados a partir del convenio colectivo de referencia.

El Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, TACRC) de la Comunidad Valenciana, de 1 de octubre de 2018 (TACRC 861/2018 de 1 de octubre de 2018), analizó el contrato de servicios de ayuda a domicilio del Ayuntamiento de Vila-real, y en el pliego de condiciones no se describió explícitamente ni el convenio colectivo de aplicación, ni se desglosaron los costes directos o indirectos; tampoco se realizó la desagregación de sexos y categoría profesional. El TACRC considera que lo anterior es una vulneración de los arts. 100, 101 y 102 de la LCSP. Aunque el órgano de contratación menciona que en el pliego existían unas tablas salariales, el Tribunal alegó que el pliego no se ajustaba a derecho.⁹

c). - La utilización de criterios de adjudicación

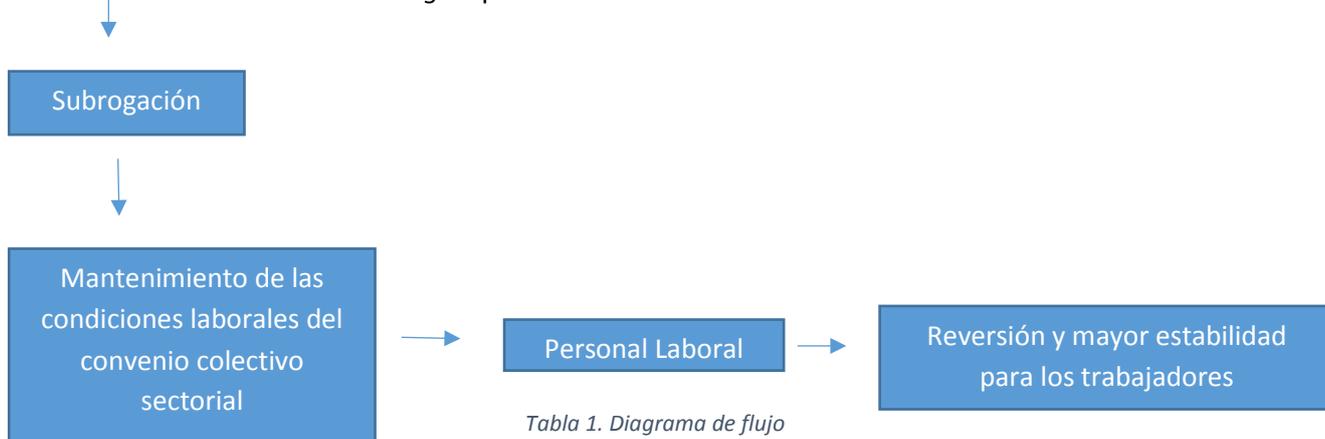
En el artículo 145.2 de la LCSP se exige que el criterio de adjudicación esté vinculado al objeto del contrato, estableciendo los criterios cualitativos que el órgano de contratación evaluará para establecer la mejor relación calidad-precio. Se podrán incluir aspectos medioambientales y sociales. Algunos de estos aspectos cualitativos son: subcontratación con centros especiales de empleo o empresas de inserción, contratación de mayor número de personas para la ejecución del contrato y la estabilidad laboral, entre otras.

Por otro lado, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón ha sentenciado que no existe la obligación de incluir tales criterios en los pliegos que rigen las licitaciones.¹⁰

A continuación, analizaremos las cláusulas laborales que son objeto de nuestro trabajo. En cuanto a las cláusulas sociales y medioambientales, cabe aclarar que no entran en nuestra materia objeto de estudio. Por esta razón solo trataremos de las cláusulas laborales en los procesos de contratación pública.

Clausulas laborales

ex lege o por convenio colectivo art. 130.3 de la LCSP



En el diagrama de flujo podemos ver el supuesto de hecho denominado *subrogación de la plantilla* por parte de las AA. PP. en los casos de reversión de contrata. El servicio se venía gestionando por parte de una empresa privada, pero por diversas razones las AA. PP. decidieron gestionarlo de forma directa dependiendo, subrogándose en la posición de empleador con respecto a los trabajadores de la empresa que prestaba el servicio, amparándose en el **artículo 130.3 de la LCSP**.

⁹ CORCOLES GALLEGO, I. (2019). "Las cláusulas sociales en la Ley 9/2017 de contratos del sector público: primeras experiencias aplicativas". *Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas*, n.º 159, página 3.

¹⁰ Acuerdo 67/2018 de 26 de julio de 2018, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón.

Una vez se produzca la subrogación de la plantilla, la nueva empresa se verá obligada a mantener las condiciones laborales de los trabajadores al amparo del artículo 44.4 E.T, donde se establece que, cuando se produce la sucesión de empresa, las condiciones laborales de los trabajadores seguirán rigiéndose por el convenio colectivo que en ese momento sea de aplicación, salvo que mediante un pacto se establezcan unas condiciones diferentes.

Tras la subrogación de los trabajadores por las AA. PP., se genera la siguiente pregunta: ¿cómo se incorporan estos trabajadores a las AA. PP.? La jurisprudencia del orden social ha resuelto este conflicto de la siguiente forma: los trabajadores subrogados por las AA. PP. pasarán a ser personal laboral indefinido no fijo (tema del que trataremos más adelante).

La reversión como mayor estabilidad en el contrato de trabajo consiste en dar ciertas garantías a los trabajadores afectados por un proceso de sucesión, asegurando las mismas condiciones laborales que tenían con la empresa anterior y el mantenimiento de su puesto de trabajo. Aunque se produzca la sucesión empresarial, no se extingue el contrato de trabajo, pasando a ser personal laboral de la Administración Pública con la opción de que cuando se oferten los debidos procesos de selección los propios trabajadores los superen y se incorporen a la plantilla de la Administración de forma definitiva.

De lo anterior podemos deducir que existen dos cláusulas laborales que son importantes en el proceso de reversión de contratos en el sector público: la subrogación de los trabajadores y el mantenimiento de las condiciones laborales del convenio colectivo sectorial.

2.- La subrogación como la cláusula laboral de garantía de estabilidad en el empleo

Una de las cláusulas laborales más importantes en la contratación pública para los trabajadores es la subrogación. Dicha cláusula da estabilidad en las relaciones laborales, debido a que, al subrogarse el nuevo empresario en los contratos laborales, la relación laboral no se extingue. Por ello, y debido a su gran importancia, estudiaremos los cuatro tipos de subrogación que existen:

- . - La subrogación legal.
- . - La subrogación convencional.
- . - La subrogación en virtud del pliego.
- . - La subrogación por acuerdo de los contratistas.

2.1.- La subrogación legal: la sucesión de empresas del art. 44 E.T

La normativa laboral sucesoria tiene como principio fundamental la estabilidad en el empleo, esto es, asegurar que las relaciones laborales continúen a pesar de que se produzca una sucesión de empresas, por la modificación del empleador o empresario (o, si se quiere, una novación contractual). La sucesión produce el mantenimiento del contrato de trabajo y el mantenimiento de las condiciones contractuales. Esta subrogación se denomina *ex lege*. Por lo tanto, obliga tanto a los empresarios como a los trabajadores.

La subrogación legal está regulada en el artículo 44.2 E.T. En este artículo se considera que existe sucesión de empresas cuando el traspaso influye en una entidad económica que mantenga su identidad, entendiéndose esta como el conjunto de medios organizados cuya finalidad es llevar a cabo una actividad económica esencial o accesorio. Para que ocurra la transmisión, deben darse dos requisitos:

- a). - cambio de titularidad de la empresa (**elemento subjetivo**).
- b). - entrega de elementos que permiten continuar con la actividad (**elemento objetivo**).

Cuando se producen tales requisitos, el nuevo empresario queda subrogado en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior.

De todo ello podemos colegir que existe la subrogación de plantilla cuando se traspasan los activos materiales e inmateriales, para que así puedan continuar con la actividad económica. En el caso de que solo se traspasen elementos patrimoniales, no se producirá la sucesión de empresas (véase la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, de 27 de septiembre de 2018 [R.º 2747/2016]).

2.2.- La subrogación convencional

Esta subrogación tiene su fuente reguladora en los convenios colectivos. Con ello se pretende regular situaciones que no se contemplan en la subrogación legal. La principal característica de este tipo de subrogación es que los trabajadores no tendrán la opción de permanecer en la empresa saliente, salvo acuerdo entre los empresarios.

Cuando la subrogación se realiza de forma convencional, el convenio colectivo sectorial al que pertenezca la empresa será el instrumento que recoja las condiciones necesarias, como por ejemplo la antigüedad en la empresa o la entrega de la documentación por parte de la empresa saliente. Este tipo de subrogación obliga únicamente a los trabajadores y empresarios contenidos en su ámbito de aplicación durante el tiempo de la vigencia del convenio colectivo.

En el sector de la contratación pública, cuando se produce la reversión se determina la obligación de subrogar o no la plantilla. Estaríamos hablando de una subrogación legal, pero, independientemente de si hay o no hay transmisión empresarial, el convenio colectivo tiene una cláusula de subrogación; la empresa cesionaria estaría obligada a subrogar al personal de la empresa saliente (a esto se le denomina *subrogación convencional*). A continuación, mencionaremos algunos sectores y sus convenios colectivos que incorporan cláusulas subrogatorias.

1.- En el caso estudiado (Ayuntamiento de Zaragoza), el **artículo 18 del Convenio Colectivo sectorial de ámbito estatal del Contact Center (29 junio de 2017)** sería el artículo de aplicación. En él se regula la subrogación del personal. La empresa ganadora del concurso tendrá la obligación de incorporar al proceso de selección para la nueva plantilla al 100 % de los trabajadores de la plantilla anterior, así como deberá proporcionarle a la nueva empresa contratista un informe de los trabajadores de la anterior empresa.

2.- Otro convenio colectivo que incluye cláusulas subrogatorias del personal es el **Convenio Colectivo Sectorial de Limpieza de Edificios y Locales de Zaragoza, de 25 de febrero de 2019**. En su **artículo 29** regula la subrogación del personal cuando ocurra un cambio de contratista o subcontratista en una actividad concreta y a cualquier tipo de cliente, ya sea público o privado.

3.- El **Convenio Colectivo estatal de empresas de seguridad, de 19 de enero de 2018**, establece en su **artículo 14** que “la nueva adjudicataria está obligada a integrar en su plantilla, subrogándose en los contratos de trabajo, a los trabajadores de la empresa cesante en el servicio”.

4.- En el **Convenio Colectivo estatal del sector laboral de restauración colectiva, de 24 de febrero de 2016**, la subrogación de los trabajadores aparece recogida en la **Disposición Adicional IV**, donde se dice que la subrogación convencional, de no ser pactada entre las partes, se regirá por lo dispuesto en el capítulo XII del Acuerdo Laboral Estatal de Hostelería. En dicho acuerdo, cuando tiene lugar el supuesto de sucesión de empresas, la absorción del personal se llevará a cabo en las dos circunstancias siguientes:

1. Cuando resulte de aplicación el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, se estará al régimen y efectos que le son propios.
2. Cuando el cambio de titularidad no resulte de aplicación el artículo 44 E.T.

5.- **Convenio colectivo general del sector de la construcción. Resolución de 21 de septiembre de 2017, de la Dirección General de Empleo**. En su artículo 27, con la finalidad de garantizar la estabilidad en el empleo, se establece la subrogación del personal entre la empresa saliente y entrante.

6.- **V Acuerdo Laboral de ámbito estatal para el sector de Hostelería. Resolución de 19 de marzo de 2019, de la Dirección General de Trabajo**. En su artículo 7 se modifica la redacción del artículo 57 del ALEH V.

Como podemos observar en estos seis convenios colectivos sectoriales, aparece regulada la subrogación de los trabajadores cuando se produce una sucesión de empresas. Tal subrogación es más conocida como subrogación convencional. Por consiguiente, si se produce una sucesión empresarial en alguno de los sectores mencionados anteriormente, la nueva empresa quedará obligada a subrogar al personal de la empresa saliente, ya que así lo establece el convenio colectivo de aplicación.

No debemos olvidar que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, en su sentencia del 27 de septiembre de 2018 (R.º 2747/2016)¹¹, ha venido a dar un vuelco definitivo en la doctrina sobre la subrogación convencional. El Tribunal Supremo afirma que en las actividades intensivas en mano de obra si, como consecuencia de la obligación de subrogación impuesta por el convenio colectivo, el nuevo contratista asume una parte relevante de la plantilla del anterior, se produce una sucesión de empresa en los términos del art. 44 E.T y, por tanto, es aplicable el íntegro régimen jurídico previsto en este precepto. Ello supone, entre otras consecuencias, la subrogación de la totalidad del personal adscrito a la contrata, el mantenimiento de los derechos laborales de los trabajadores y del Convenio colectivo que les fuera aplicable y la responsabilidad solidaria por las deudas laborales y de Seguridad Social del anterior empleador. De este modo, todas las cláusulas previstas en el Convenio que limiten tales efectos devienen nulas e inaplicables.

2.3.- La subrogación en virtud del pliego

El posible hecho de que el pliego de condiciones estableciera la obligación de subrogación creó una discrepancia entre la doctrina social y la administrativa. Tras la entrada en vigor de la nueva LCSP, y al amparo de su artículo 130.3, quedó resuelta la duda que existía sobre si la subrogación de plantilla en virtud de un pliego de condiciones era obligatoria o no. Asimismo, este artículo establece la obligatoriedad de subrogar

¹¹ STS 2747/2016 del 27 de septiembre del 2018, (Roj: 3545/2018).

en el caso de que lo establezca *una norma legal, un convenio colectivo o un acuerdo de negociación colectiva de eficacia general*. Por tanto, la subrogación de plantilla en virtud del pliego ya no parece que sea obligatoria.

La jurisprudencia establece que el pliego de condiciones es el que regula la relación entre las partes contratantes (en este caso, la administración y el adjudicatario); en relación con la subrogación, el pliego no puede establecer cláusulas que perjudiquen a terceros ajenos al contrato. Sin embargo, esto no quiere decir que la subrogación no se produzca; se refiere al hecho de que no puede ser impuesta por la administración, debido a que no es de su competencia, sino que es competencia de la legislación laboral. La subrogación puede venir impuesta por una norma legal (artículo 44 del E.T) o un convenio colectivo sectorial.

2.4.- La subrogación por acuerdo de los contratistas

Otro supuesto que puede generar la subrogación de la plantilla es el pacto entre contratistas por el que acuerdan la cesión de algunos o varios contratos de trabajo. Ello genera una novación subjetiva del contrato por cambio de empresario. En tal caso, se requiere el consentimiento expreso del trabajador (artículo 1205 del Código Civil).

Cuando existe subrogación de los trabajadores, el artículo **130.1 de la LCSP** establece que es de obligado cumplimiento que los órganos de contratación informen en los pliegos sobre las condiciones laborales y los costes salariales de los trabajadores que se ven afectados para que los licitados sepan los costes salariales totales que están asumiendo.

Por otro lado, la LCSP, en su visión estratégica, exige a los órganos de contratación la obligación de vigilar a los licitados para que cumplan con los contratos laborales, es decir, que se cumplan todas las condiciones establecidas en el pliego de condiciones.

La garantía de la estabilidad en el empleo emana de la consecuencia de la subrogación de la plantilla, lo cual implica que el cambio de empresa, ya sea privada o pública, por reversión no tiene por qué extinguir la relación laboral.

II. LA REVERSIÓN DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

En este apartado examinaremos el fenómeno de la reversión que se regula en el art. 291 de la LCSP. Para poder entender mejor en qué consiste este fenómeno, explicaremos sus antecedentes y cuáles son las causas por las cuales se está volviendo hoy en día a la gestión directa de los servicios públicos. También analizaremos los problemas laborales que conlleva la reversión de los servicios públicos.

Hace algunos años, la forma más destacada y eficiente que se utilizaba —aún se sigue utilizando— para la prestación de los servicios públicos era la externalización de los servicios, los cuales se realizaban a través de subcontratas de obras o servicios públicos. En un principio, este método era el más utilizado por la empresa privada. Sin embargo, las AA. PP. también han adoptado dicho método para prestar los servicios públicos. La medida consiste básicamente en que una empresa, llamada *principal* (en este caso la Administración Pública), decide delegar a otra, llamada *contratista*, el desempeño y la prestación del servicio público. Desde que se originó semejante método de gestión empresarial, ha sido el más elegido por las empresas. Anteriormente, la Administración Pública gestionaba todas sus funciones objeto de su competencia de forma directa; después, de forma indirecta, pero más adelante se dio cuenta de que ciertos servicios públicos podían ser

gestionados por empresas privadas mediante un contrato administrativo (externalización o descentralización).

La crisis económica desarrolló un papel fundamental a la hora de elegir el método de externalizar los servicios en el sector público, como consecuencia de que este se vio muy afectado por la crisis económica. Por este motivo, y en su afán de reducir costes, la Administración justificó tomar esta medida basándose en que sería la manera más eficiente y rentable económicamente para gestionar los servicios. También se pretendía minimizar la dimensión pública.

En definitiva, la administración tenía como objetivo reducir costes, evitar contratar más empleados públicos y gestionar el servicio de modo más eficiente. Sin duda alguna, en esa época la gestión indirecta de los servicios públicos parecía ser el mejor método de gestión empresarial para la Administración Pública.

No obstante, se hicieron algunos estudios e informes¹² en los cuales se puso en tela de juicio la eficiencia de la gestión indirecta de los servicios públicos, demostrando que no resultaba tan rentable ni tan eficiente como inicialmente se pensaba, afectando así a la calidad del servicio prestado. Igualmente, se ha percibido un incremento de la precarización de las relaciones laborales, como por ejemplo una alta tasa de temporalidad de los contratos.

Cabe destacar dos conceptos importantes que no deben ser confundidos: la externalización y la privatización de los servicios públicos. En el primero, a pesar de que es gestionada por una empresa privada a través de la adjudicación de una contrata, la responsabilidad de cara a los usuarios sigue siendo de la Administración Pública; sin embargo, la privatización supone un cambio de titularidad de un servicio público hacia un sector privado, despojando a las AA. PP. de cualquier tipo de control y responsabilidad sobre este.

Por otra parte, conviene puntualizar la siguiente cuestión: “la externalización puede mejorar la prestación del servicio o puede ser un desastre, lo que dependerá de las condiciones y de la eficacia de la gestión. No hay un único modelo de gestión válido que garantice el éxito en términos de eficiencia y que pueda extrapolarse de forma generalizada a cualquier servicio y a todas las Administraciones Públicas”¹³. De lo anterior podemos deducir que la externalización de los servicios públicos no resulta necesariamente un caos. Es decir, tampoco existe un método que sea del todo perfecto, sino que depende de la gestión empresarial (más que del método en sí mismo).

Las Administraciones Públicas tienen libertad para elegir la modalidad de gestión de los servicios públicos, pero respetando en todo momento los principios de eficacia e interdicción administrativa, bien sea para elegir la externalización o la reversión.

Tras la recuperación de la crisis económica, las Administraciones Públicas están eligiendo nuevamente como método de gestión de servicios públicos **la gestión directa**, que se hace a través de la reversión de la contratación pública. Este fenómeno está siendo utilizado en el ámbito local, ya que, según el art. 85 de la LBRL, los servicios se deben gestionar de la forma más eficiente y sostenible; las Administraciones Locales pueden optar por la gestión directa e indirecta de los servicios. Los criterios de elección a tener en cuenta entre uno u otro son la eficiencia y la sostenibilidad.

¹² Informe encargado por la Federación Sindical Europea de los Servicios Públicos a la Unidad de Investigación Internacional de Servicios Públicos de la Universidad Greenwich (PSIRU), mayo de 2012.

¹³ MORAGUES RAMOS, F. (2018). “La reversión a la gestión directa de un servicio público y sus implicaciones laborales”. *Relaciones Laborales y Derecho Del Empleo, Revista Internacional y comparada*, pág. 111.

Un factor que influye en la decisión de retomar la gestión directa de los servicios corresponde al programa político. Una vez se produce el cambio de gobierno, se aprovecha para asumir nuevamente el servicio que se estaba prestando por una empresa privada, ya sea mediante la finalización de la concesión o realizando un rescate. Por lo tanto, la decisión de volver a la gestión directa de los servicios públicos en parte tiene mucho que ver con cuestiones de política e ideología.¹⁴

Teniendo en cuenta que la política es un factor que influye a la hora de retornar a la gestión directa de los servicios, existen más factores o causas que influyen también en esta decisión. Algunas de las principales causas¹⁵ que las administraciones ponen sobre la mesa para justificar la reversión de los servicios públicos son las siguientes:

a). - Expiración de contratos: la mayoría de las remunicipalizaciones se producen cuando se terminan los contratos y concesiones, es decir, que la Administración Pública se espera a que el contrato administrativo expire para retomar el servicio, ya que el rescate de este puede conllevar multas para la entidad pública.

b). Mala gestión privada: esta es una de las principales causas por las cuales se decide por la remunicipalización, dado que el sector privado ejerce una gestión deficiente sobre los servicios públicos.

c). Coste y eficiencia: una de las principales ventajas que trae consigo la remunicipalización es la reducción de costes. Otra ventaja principal es que los servicios públicos gestionan el servicio de forma más eficiente. Estas dos ventajas son las más importantes para los municipios.

d). Costes derivados de la licitación y supervisión: cuando la Administración Pública gestiona de forma directa un servicio, se genera un ahorro debido a que se eliminan los costes derivados de la relación con las empresas privadas.

e). Costes de capital y beneficios: el coste de financiación de la empresa pública es menor que el de la empresa privada, puesto que se puede financiar a un interés más bajo que el de la empresa privada.

1.- Los problemas laborales

En este apartado analizaremos los problemas de tipo laboral que nacen a partir del proceso de reversión. Nos centraremos en el difícil encaje de los trabajadores en la Administración Pública tras la subrogación de la plantilla, así como en su normativa aplicable.

Existen dos tipos de contratiempos que dificultan el proceso de reversión. Por un lado, tenemos la inexistencia de una regulación legal específica, la cual no da una resolución apropiada a los problemas que surgen en el ámbito del empleo público, lo que a su vez conlleva aplicar las normas comunitarias y nacionales; por otro lado, nos encontramos con una contrariedad entre las normas de derecho social y derecho administrativo, la incompatibilidad de las dos ramas del derecho, ya que pertenecen a ámbitos legislativos muy distintos. El derecho administrativo en este caso viene ligado a que el empleador es el ente público, y la legislación laboral está vinculada con los trabajadores que provienen de las contratadas.

¹⁴ MORAGUES RAMOS, F. (2018). “La reversión a la gestión directa de un servicio público y sus implicaciones laborales”. *Relaciones Laborales y Derecho Del Empleo, Revista Internacional y comparada*, pág. 112.

¹⁵ Informe encargado por la Federación Sindical Europea de los Servicios Públicos a la Unidad de Investigación Internacional de Servicios Públicos de la Universidad de Greenwich (PSIRU), mayo de 2012, págs. 6–10.

2.- La subrogación de la plantilla

Cuando tiene lugar un cambio de titularidad empresarial y existe una transmisión de empresa, se produce la subrogación de la plantilla. Estaríamos hablando del artículo 44 del E.T. Pero no necesariamente cuando una Administración Pública decida gestionar el servicio de forma directa, que antes era gestionado por una contrata, implica que exista una transmisión de empresas. Por lo tanto, existen casos en los que no se ha comprobado la transmisión empresarial. Así, pues, no resultaría aplicable el artículo 44 del E.T ni la Directiva 2001/23/CEE del Consejo, de 12 marzo de 2001 sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad (en adelante, DALTE). En esta situación, la administración no se haría cargo de los trabajadores de la empresa contratista, y estos pasarían a ser despedidos por la empresa privada, sin que se pueda exigir responsabilidad alguna a la empresa principal.¹⁶

A tenor de la DALTE, se regula el mantenimiento de los derechos de los trabajadores y se evita que se extingan los contratos laborales cuando se produce un traspaso de empresas. Como hemos mencionado en apartados anteriores, existen varios tipos de subrogación del personal: la subrogación legal, la convencional, la subrogación en virtud del pliego y la subrogación por acuerdo entre las partes.

En el marco legislativo nacional nos encontramos con que existen disposiciones normativas favorables a la subrogación. En primer lugar, tenemos el artículo 130.3 LCSP, que establece que, cuando sucede la reversión, se permite la subrogación de la plantilla, si así se dispone en una norma legal, un convenio colectivo o un acuerdo. Se permite la subrogación del personal por la Administración Pública. Tenemos también el artículo 44 del ET, el cual permite la subrogación de la plantilla cuando existe una transmisión empresarial. En cuanto a la normativa europea, tenemos la DALTE (artículo 1.b y c y artículo 3.1).

Otro aspecto que no tiene una solución única es aquel en que se produce una subrogación de plantilla por haber asumido el servicio de forma directa, lo que entraña la subrogación de los trabajadores. Tal situación genera la discusión sobre si esto vulnera las normas constitucionales, tales como los principios rectores recogidos en los artículos 23.2 y 103.3 CE, de igualdad, mérito y capacidad; dichos principios constitucionales son los que rigen el acceso a la Administración Pública para empleados de nuevo ingreso, cuando se incorporan el personal subrogado. Los trabajadores de la anterior empresa que prestaba el servicio se incorporan sin realizar ningún proceso de selección, omitiendo de esta manera los principios básicos para acceder a la Administración.

3.- La problemática del indefinido no fijo

En este apartado tratamos sobre la situación que se genera cuando las AA. PP. se subrogan en los trabajadores. La problemática radica, principalmente, en cuál sería la condición de estos trabajadores una

¹⁶ HERNÁNDEZ GORELLI, J. (2019). "El difícil encaje entre el ordenamiento laboral y administrativo: la subrogación de trabajadores en caso de reversión de servicios públicos". *Trabajo y derecho: nueva revista de actividad y relaciones laborales*, pág. 8.

vez sean subrogados por la Administración. Este tema lo explicaremos más exhaustivamente en el punto III de este trabajo.

Ahora bien, desde el momento en que se realiza la reversión de la contrata, la Administración pasa a subrogarse en los trabajadores que venían prestando el servicio en la empresa privada. Cuando se produce la subrogación, se mantienen las mismas condiciones laborales que ya tenían en la empresa anterior; lo que se produce es una novación del contrato de trabajo (lo único que ha cambiado es el empresario). Dentro de la Administración Pública, la categoría de estos trabajadores queda en una suerte de limbo legal. No obstante, la jurisprudencia laboral da la posibilidad de amparar a estos trabajadores con la categoría de *indefinidos no fijos*, pero no de *plantilla*. Tal categoría de indefinido no fijo tiene su origen en la jurisprudencia laboral, cuando intenta regularizar los contratos temporales en fraude de ley de la Administración Pública (artículo 15.3 ET).

La jurisprudencia laboral utiliza esta figura (indefinido no fijo) basándose en que el personal subrogado por la Administración tiene semejanzas con los casos de contratación fraudulenta, habida cuenta de que en ambos casos es necesario conciliar los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad con la estabilidad laboral. Uno proviene de la subrogación del personal y el otro de la contratación fraudulenta, pero ambos casos son muy similares y se les da la misma solución jurídica.¹⁷ En ambas situaciones se ha accedido a la categoría de empleados públicos sin pasar los procesos de selección.

Por otro lado, la figura del indefinido no fijo no asegura el puesto del trabajador de forma definitiva en la Administración, ya que, si la Administración decide convocar a concurso las plazas ofertadas para cubrir los puestos que se generan por la asunción de esos trabajadores de la empresa subrogada, y si el trabajador no supera el proceso selectivo, la relación laboral debe ser extinguida.

III.- EL CASO DEL 010 DEL AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA.

1.- La historia de una contratación pública de atención al ciudadano marcada por las intervenciones de la jurisdicción contencioso-administrativa y la social.

En el Ayuntamiento de Zaragoza existe un servicio de atención ciudadana a través del número de teléfono 010. El servicio, creado en 1997, lleva más de 20 años prestando servicio telefónico a todos aquellos ciudadanos que lo necesiten, con independencia del tema por el que se pongan en contacto. Este servicio es directamente dependiente del Área de Modernización y Desarrollo Organizativo del Ayuntamiento de Zaragoza, quien también es el encargado de suministrar medios técnicos y administrativos, así como de la dirección de este.

Es necesario hacer una línea cronológica que nos situé en los hechos ocurridos y sus posteriores consecuencias, así como en las sentencias que lo documentan.

Así, pues, debemos retroceder hasta diciembre de 2010, cuando el servicio del 010 fue adjudicado a la empresa Pyrenalia Net Center SL mediante un contrato municipal de servicios, subrogando los contratos laborales de la anterior empresa Atento Teleservicios España SA e iniciando la prestación del servicio desde el 1 de marzo de 2011 (con fecha de finalización de 2014). Hay que destacar que el Ayuntamiento de

¹⁷ HERNÁNDEZ GORELLI, J. (2019). "El difícil encaje entre el ordenamiento jurídico laboral y administrativo: la subrogación de trabajadores en caso de revisión de servicios públicos". *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales*, pág. 9.

Zaragoza, con fecha de 28 de diciembre de 2014, realizó una prórroga de dos años de duración de mutuo acuerdo, tal y como queda recogido en su pliego de condiciones, siendo Pyrenalia Net Center SL la empresa adjudicataria mientras se llevaba a cabo el concurso (cuyas bases fueron publicadas el 25 de marzo de 2015 en el BOA¹⁸). Durante el proceso de adjudicación del servicio 010 se presentaron a concurso seis empresas, provocando de esta manera la suspensión del expediente por parte del Ayuntamiento de Zaragoza.

En mayo de 2015, con motivo de las elecciones municipales, el partido político que finalmente ganó las elecciones al Ayuntamiento zaragozano se inclinó por gestionar los servicios de forma directa para esta administración local. Se estudiaron diversas maneras de realizar la reversión. Primero, se descartó la posibilidad de crear una empresa pública debido a que la administración local se estaba sometiendo a un plan de ajuste presupuestario y, de crear una empresa pública, resultaría un fraude de ley, así como tampoco se podían modificar los estatutos relativos al servicio. Finalmente se estudió la opción de la subrogación de la plantilla; en este caso, 14 trabajadoras mediante el Instituto Municipal de Empleo y Fomento Empresarial de Zaragoza (IMEFEZ). No obstante, se descartó esta alternativa, dado que hubo una desconexión entre el objeto social de la misma que desamparaba la actividad desarrollada por el 010.

En el año 2016, el Consejo de Servicios Públicos inició un expediente administrativo para estudiar los trámites requeridos para que el Ayuntamiento de Zaragoza pudiera gestionar el servicio del 010 de forma directa. Para semejante análisis se realizaron diversos informes técnicos, económicos y jurídicos.¹⁹

Según el informe del interventor, se señaló la obligatoriedad legal de la existencia de plazas vacantes dentro de la plantilla municipal para poder subrogar a la totalidad de las trabajadoras, basándose en el artículo 44 del E.T.

A fecha de 13 de febrero de 2013, se concluyó un acuerdo del gobierno de Zaragoza en el que constaban los siguientes puntos:²⁰

- a) “-se liquidaba el contrato de servicios ‘Atención telefónica 010’ con la empresa Pyrenalia Net Center S.L con fechas de efectos 1 de marzo de 2017.
- b) -Asumir la prestación del servicio de asistencia telefónica municipal 010, subrogando al personal de la empresa Pyrenalia Net Center SL, adscrito al mismo, relacionado en el Anexo I del presente acuerdo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 44 del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores, respetando sus actuales condiciones laborales, quedando el personal subrogado, en la condición de personal laboral indefinido no fijo del Ayuntamiento de Zaragoza, hasta su regularización, que habrá de realizarse a través de los trámites legales procedentes.
- c) -El gasto derivado de la incorporación del personal que presta el servicio de atención telefónica 010, se efectuara con cargo a las correspondientes aplicaciones presupuestarias del Capítulo I, del presupuesto prorrogado, existiendo crédito suficiente y adecuado para su atención”.

¹⁸ En el BOA de 7/4/15 número de boletín: 65 subsección: a) contratación de las administraciones públicas, págs. 10998/10999.

¹⁹ - Informe del Jefe del Servicio de Modernización y Desarrollo Organizativo de 30 de noviembre de 2016.
- Informe de la Jefa de Servicio de Gestión Económico-Administrativo de RR. HH de 1 de diciembre de 2016.
- Informe del Jefe de la Oficina Económico-Jurídica de Servicios Públicos y Personal de 7 de diciembre de 2016.
- Informe de la Oficina Económica y Técnica de 21 de julio de 2015.
- Informe de 5 de diciembre de 2016 emitido por el abogado y consultor económico de la firma ACAL (Abogados y Consultores de Administración local).
- Informe de Interventor General de 23 de diciembre de 2016.

²⁰ DE VAL ARNAL, J. J. (2019). “El caso del 010 del Ayuntamiento de Zaragoza como ejemplo de la dificultad de la vuelta a la gestión directa de las contrataciones de servicios”. *Revista Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y los contratistas*, pág. 4.

Derivado de este hecho se producen dos frentes judiciales. El primero de ellos es a través de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, tras recurrir el acuerdo de 13 de febrero ante el Juzgado de lo Contencioso número 4 de Zaragoza.

A fecha de 3 de marzo de 2017, el juzgado mantiene la medida cautelar recogida en el auto de fecha de 24 de febrero de 2017.²¹ Esta medida consiste en que el servicio de atención telefónica 010 continúe realizando la prestación del servicio como se estaba haciendo y bajo la dirección de la empresa Pyrenalia Net Center SL hasta que se emita sentencia firme. El Ayuntamiento de Zaragoza no recurre este auto. La medida cautelar finaliza con la resolución del recurso de apelación por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón²², con lo que se confirma que la medida cautelar se ajusta al derecho y por lo tanto se mantiene.

El gobierno de Zaragoza, a fecha de 27 de noviembre de 2017, concluye declarando abandonado el procedimiento de contratación, a través del procedimiento abierto del servicio del 010, porque todas las empresas licitadoras retiraron su candidatura del concurso debido al tiempo acontecido.

Este frente de lo contencioso-administrativo provisionalmente finaliza con la sentencia del Juzgado número 4 de lo contencioso - administrativo de Zaragoza²³, en la que se dispone que el Ayuntamiento de dicha ciudad vulneró la normativa de aplicación, a pesar de que se había emitido un reparo suspensivo por medio de la intervención general. Es decir, el interventor se mostró en desacuerdo con la administración local.

En esta sentencia se estima el recurso interpuesto por la CEOE al sindicato de trabajadores del Ayuntamiento de Zaragoza y a la Administración general del Estado, por la cual se declara nulo el acuerdo de 13 de febrero de 2017 en el que se liquida el contrato de servicios de atención telefónica del 010 con efectos de 1 de marzo de 2017, siendo el propio Ayuntamiento quién pasaría a gestionar el servicio y a subrogar la totalidad del personal. No se emitió por parte del órgano gestor, ya que no realizó el correspondiente informe en el que debía resolver las discrepancias que se establecían en el acuerdo de 7 de diciembre de 2016 relacionado con las siguientes cuestiones:²⁴

- “Sucesión de empresas y subrogación ‘ope legis’ de los trabajadores que presten el servicio de atención telefónica 010;
- Momento en el que haya de procederse de los instrumentos formales de gestión del personal (RPT plantilla);
- Dudas sobre el órgano competente para aprobar el apartado tercero de la propuesta de acuerdo”.

Al no realizarse ningún informe, el reparo suspensivo emitido por el interventor se debió entender como aceptado, suspendiendo la tramitación del expediente hasta que se hubieran solventado las discrepancias, con lo cual, aceptando el reparo, la administración queda obligada a realizar una nueva propuesta de resolución o acuerdo en el que se subsanen todas las disparidades e irregularidades.

El juzgado llega a las siguientes conclusiones. Por un lado, en cuanto a la subrogación de la plantilla basa su razonamiento en que esto no puede ser posible, ya que dichas plazas son inexistentes en la plantilla del propio Ayuntamiento de Zaragoza, y esto llevaría a cubrir unas plazas que están fuera de la oferta del empleo público sin ser aprobadas por el Pleno. El juzgado razona que no se trata de un supuesto de subrogación *ope*

²¹ 17_02_24_Auto CA 4 Zgz (PO 55-17).

²² STSJA (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), de 15 de mayo de 2018 (JUR 2018/145026).

²³ Sentencia 270/2018 de 16 de noviembre de 2018.

²⁴ DE VAL ARNAL, J. J. (2019). “El caso del 010...”, vid cit., Pág. 5.

legis, es decir, subrogación por obligación legal; por ende, declara nulo de pleno derecho el acuerdo de 13 de febrero de 2017. Por otro lado, se abre el frente de la jurisdicción del orden social: desde 2015 se inicia la alternativa de la reversión de la contratación, concretamente del servicio de atención telefónica del 010.

En el orden social se inicia desde el 28 de julio de 2017, en el que la empresa Pyrenalia Net Center SL emite un burofax por el cual comunica al Ayuntamiento que el cese está a punto de caducar. Sin embargo, desde el 30 de junio de 2017, el Gobierno de Zaragoza continúa en la prestación del servicio 010 de forma temporal hasta que se resuelva de forma definitiva quién debe gestionar el servicio. Las trabajadoras siguen prestando su servicio por cuenta ajena bajo la dependencia del Ayuntamiento, quien les proporciona todo el material de trabajo que necesiten. La empresa Pyrenalia Net Center SL incumplía el pago de los salarios desde el 1 de julio de 2017, pero, tras llegar a un acuerdo judicial, se pactó que estos mismos serían pagados por el Ayuntamiento. En el transcurso de este tiempo, el juzgado número 3 y número 5 de la capital aragonesa recibieron múltiples demandas de reclamación de cantidad por los salarios²⁵ no percibidos por las trabajadoras.

Presumiblemente, la empresa Pyrenalia Net Center SL se encontraba con problemas económicos, ya que en el juzgado de lo mercantil de Zaragoza declaraba a la empresa en concurso voluntario.²⁶ A fecha de 5 de octubre de 2017, las trabajadoras presentan demanda reclamando que se dicte sentencia en la que ellas queden como personal fijo de duración indefinida del Ayuntamiento, pero no de plantilla. A día de 19 de febrero de 2018, dicta sentencia el juzgado de lo social n.º 2 de Zaragoza. En su fallo concluye que las trabajadoras pasan a tener la relación laboral de fijas de duración indeterminada a tiempo completo y a tiempo parcial de toda la plantilla desde el 1 de julio de 2017.

En un principio se gestionaba de forma indirecta el servicio de atención telefónica del 010. Sin embargo, tras la reversión de la contrata, el Ayuntamiento terminó subrogando a las trabajadoras, y por ello nos encontramos ante un caso de sucesión de plantillas. Estas trabajadoras pasan a realizar la misma actividad que venían desempeñando con la contrata, pues el ente local asume la gestión del servicio en su plenitud dotando a sus empleadas de todo lo necesario para el buen desarrollo de su trabajo diario.

Verdaderamente, las trabajadoras obtuvieron su condición de personal indefinido tras su contratación irregular, pero esto no les permite su integración a la plantilla del Ayuntamiento, ya que su incorporación como personal de la plantilla podría vulnerar las leyes al acceso de empleo público (y ello por el hecho de que no estamos ante un proceso de oposición ni de concurso-oposición), así como la propia Constitución.

Por el lado de la jurisdicción del orden social se resolvieron varias cuestiones: el impago de los salarios y la subrogación de las trabajadoras como fijas, pero no de plantilla, como consecuencia de la contratación irregular. Tal resolución no ha sido recurrida hasta el momento. Por el lado de la jurisdicción del contencioso-administrativo se declara nulo de pleno derecho el acuerdo de 13 de febrero.

Como en todos los conflictos, los resultados afectan a unos ciudadanos que han quedado desamparados y cuyos derechos no han sido defendidos; tampoco ha habido una intención clara de hacerlo. Son los de aquellos ciudadanos quienes podrían haberse presentado a una oposición o concurso-oposición para las plazas del servicio de atención telefónica al amparo del artículo 23.2 de la Constitución Española.

²⁵ “Están sujetos al convenio del Call-Center (anteriormente Telemarketing) con un salario anual de 13.417,64 euros brutos/año y trabajando 365 días al año. Entre las funciones que realizan se encuentran diversas de imperativo legal a los Ayuntamientos por la Ley de Bases de Régimen Local (padrón)”. Dossier plataforma de trabajadores de las contratas del Ayuntamiento de Zaragoza, 3.

²⁶ Auto de 18 de diciembre del juzgado de lo mercantil, número 2 de Zaragoza, de declaración de concurso ordinario y voluntario del deudor.

De todo lo anterior se observa que el servicio se ha seguido prestando pese a que han surgido numerosos obstáculos, como la oposición de algunos sindicatos, de la patronal y de los partidos políticos, provocando que esta reversión haya sido revisada en todos sus aspectos por la jurisdicción contencioso-administrativa.

Otro ejemplo de gestión directa del servicio público es el caso de las aguas del Ayuntamiento de Valladolid, que decidió gestionarlas de forma directa una vez terminada la vigencia de la contratación. Todo ello se hizo a través de la creación de una entidad pública empresarial local, que determinó absorber la plantilla de la empresa contratista aplicando el artículo 44 del ET.

Pero el problema en Zaragoza se agravó con el impago de los salarios y la asunción de estos por parte de la Administración. Debieron seguirse estos pasos:

1. Es innecesario recurrir a la jurisdicción del orden social para que el ente público pague las nóminas adeudadas, si bien es cierto que una conciliación ante el letrado del juzgado del orden social sería de mayor garantía para todos.
2. En base al artículo 200 LCSP, se permite la cesión de las obligaciones de cobro por parte de la Administración y, con la debida autorización de la empresa contratista, podrá disponer de la cuantía necesaria y pagar los salarios y cotizaciones a la Seguridad Social.
3. Cuando la obligación surgiera por sentencia, por resolución de la autoridad laboral pertinente se realizará el pago por medio de una modificación presupuestaria, tal como marca la LRHL.

En el ámbito de la seguridad privada, se han detectado muchas irregularidades en las contrataciones que han ido perjudicando considerablemente a los trabajadores y a la administración local. Por ello, es necesario que se articule un procedimiento para que se impida el problema del impago de salarios.²⁷

2.- Sobre el Derecho a la buena administración: un caso para ilustrar el pueblo del Grado (Asturias).

De todo anterior surgen las siguientes cuestiones: ¿Qué es una buena administración? ¿Existe el derecho a una buena administración?

El derecho a la buena administración se basa principalmente en el cumplimiento de los principios de eficacia, eficiencia y sostenibilidad en la gestión de los servicios públicos. El derecho a la buena administración se encuentra regulado en el artículo 41 de la Carta Europea de Derechos Fundamentales de la Unión Europea²⁸. En lo que concierne a su regulación, en la legislación española, no se encuentra regulado explícitamente, sino que en los artículos 103 y 31 de la Constitución Española se mencionan los temas de la eficacia y efectividad²⁹ de la Administración.

Por otro lado, el artículo 31.1 C. E. alude, en lo relativo al gasto público, a que debe realizarse de una forma equitativa y su ejecución se regirá conforme a los criterios de eficacia y economía. Los preceptos de eficacia, eficiencia y economía también son mencionados en el artículo 7 de la Ley Orgánica 2/2012 de 27 de abril de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. También se hace referencia en el artículo 85.2 de la LBRL a que los servicios públicos que son competencia del Régimen Local se deben gestionar de forma sostenible y eficiente. Por lo tanto, independientemente de que se elija la gestión directa o indirecta, ha de hacerse del modo más eficiente y sostenible posible. En el artículo 294.c de la LCSP se determina que, cuando

²⁷ DE VAL ARNAL, J. J. (2019). "El caso del 010 ...," vid.cit., págs. 2-8.

²⁸ CARTA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA (2016/C 202/02) Diario Oficial de la Unión Europea C 202/389-405.

²⁹ Artículo 103 C. E. "La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con consentimiento pleno a la Ley y al Derecho".

se produce el rescate de la prestación del servicio para su gestión directa, tal rescate, además de la acreditación de que dicha gestión directa resulta ser más eficiente y eficaz que la externalizada, sin olvidar la correspondiente indemnización, la cual se le debe aportar a la empresa contratista por la extinción del contrato antes de su finalización.

Un ejemplo en el que podemos analizar en qué consiste el derecho a la buena administración es el caso del pueblo de Grado (Asturias), tras la sentencia dictada el 7 de septiembre de 2017 por el Juzgado de lo Contencioso- Administrativo n.º 5 de Oviedo, y posteriormente por el Tribunal Superior de Justicia de Asturias (sentencia de 26 de febrero de 2018). El Ayuntamiento decide gestionar dos servicios de forma directa: el de recogida de residuos y el de la limpieza viaria diaria. La empresa adjudicataria, por su parte, no está conforme con lo establecido y demanda al Ayuntamiento. En la sentencia, por un lado, se estima parcialmente la demanda en la que se anula el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Grado de 16 de febrero de 2016. En dicha sentencia³⁰, en la que se aprueba la gestión directa del servicio público de limpieza viaria³¹, se considera que no se ajusta a derecho. Por otro lado, se desestima el recurso dirigido contra el Pleno del Ayuntamiento de Grado de 16 de febrero de 2016, por el que se aprueba que la prestación del servicio de recogida de residuos sólidos se realice mediante el consorcio³², considerándose ajustada a derecho.

La esencia de este caso estriba en que el juez no se centra en quién tiene que gestionar los servicios públicos, bien de manera directa o bien indirectamente, sino en quién cumple mejor con el principio de eficiencia que debe presidir la actuación del sector público. En el caso del servicio de recogida de residuos o basura, la eficiencia quedó demostrada mediante una memoria justificativa donde el Ayuntamiento acreditó que la gestión directa a través de COGERSA resultaba más eficiente y sostenible que si se gestionaba de forma indirecta, ya que existía una diferencia de 371,85 euros que se ahorraba la Administración. En el caso de la limpieza viaria diaria, no quedó demostrado la eficacia suficiente si se gestionaba el servicio de manera directa. Por lo tanto, el juzgado fue objetivo al darle la gestión del servicio a la empresa adjudicataria. El juzgado fundamentó su fallo basándose en la escasa justificación que presentó el Ayuntamiento; los costes que presentaron eran muy genéricos y remitían a un plan de limpieza futuro; además, se mencionó un importante gasto de 187.000 euros para comprar un vehículo y otros gastos en materiales sin detallar el coste anual que supondría; finalmente, el juez explicó la inexistencia de una justificación razonable para que se produjera la reversión desde un punto de vista eficiente y sostenible.

3.- ¿Y qué ocurre con los trabajadores de las contratas que una vez realizada el concurso-oposición por la Administración que va a prestar el servicio de forma directa no consiguen plaza?

Cuando la Administración Pública decide gestionar de manera directa un servicio que venía siendo gestionado de forma indirecta por una empresa contratada, se produce la situación por la que los trabajadores que han estado prestando el servicio pasan a formar parte de la plantilla del Ayuntamiento. El problema sobreviene a la hora de encajar a estos trabajadores dentro del Ayuntamiento, es decir, cuál sería su situación como personal dentro de la Administración Pública.

La jurisprudencia ha dictado sentencias muy dispares dependiendo del caso. Así, no solo hay una vía de actuación legal, sino que existen varias. Como ocurrió, por ejemplo, en el caso del Ayuntamiento de Pasajes en materia de limpieza viaria. El consistorio decidió gestionar el servicio de forma directa. Mientras se

³⁰ Roj: SJCA 2439/2017 Juzgado de lo Contencioso-Administrativo.

³¹ Expediente número 997/2015.

³² Expediente número 996/2015.

deliberaba, cuando el Ayuntamiento empezó a gestionar el servicio de forma directa, se pactó una prórroga contractual que le vincularía hasta el 31 de octubre de 2014 con UTE PASAIA. Durante estos meses se convocaron las bases del proceso selectivo de 15 funcionarios interinos. Finalmente, fueron 17 las personas nombradas funcionarias de limpieza viaria. De estas 17 personas que aprobaron el proceso selectivo, 12 pertenecían a la plantilla de UTE PASAIA. Por lo tanto, 5 trabajadores pertenecientes a la contrata se quedaron fuera del proceso de selección. Como consecuencia de la reversión del servicio, el Ayuntamiento ofreció la cantidad de 149.097,83 € a la empresa contratista, cantidad que a la empresa le faltaba por amortizar de la maquinaria adquirida para la prestación del servicio.

En primer lugar, de los 17 puestos ofertados en concurso-oposición que mencionamos en el párrafo anterior, 12 fueron aprobados por trabajadores de la contrata, pasando a considerarse funcionarios del Ayuntamiento. Los 5 trabajadores de la contrata que no consiguieron superar el concurso-oposición fueron despedidos; el despido se calificó como despido improcedente.

Por último, el Ayuntamiento actuó conforme a derecho al ofertar un número suficiente de plazas en concurso-oposición para que los 17 trabajadores de la empresa UTE PASAIA tuvieran la consideración de funcionarios de la Administración Pública, como hemos descrito anteriormente; 12 superaron el proceso selectivo y, por tanto, lograron la condición laboral de funcionarios de limpieza viaria, mientras que los 5 restantes que no superaron el concurso-oposición vieron extinguida su relación laboral mediante un despido improcedente, ya que al no superar las pruebas no reunieron los requisitos de mérito y capacidad que requiere la Administración para ser funcionario³³.

Por otro lado, en el Ayuntamiento de Madrid encontramos otro caso similar de limpieza viaria que pasa a ser gestionada de forma directa por la Administración Local. La Administración fue condenada a subrogar a los trabajadores de la contrata aplicando el artículo 44 del ET *ex lege*, a pesar de haber ofertado las plazas en concurso y habiendo creado una bolsa de trabajo, es decir, la Administración intentó acogerse a la normativa administrativa al sacar las plazas a concurso-oposición, pero finalmente el personal que no superó las pruebas se incorporó a través de la subrogación del artículo 44 ET.

Esta sentencia³⁴ aplicó el artículo 130.3 de la LCSP, en el cual se establece expresamente que cuando la Administración decide gestionar el servicio de forma directa, siendo gestionada anteriormente por medio de una contrata, está obligada a la subrogación del personal que presta el servicio, si así lo establece una norma legal como un convenio colectivo o un acuerdo de negociación colectiva de eficacia general.

La sentencia se inclinó por lo establecido, esto es, la subrogación del personal aplicando el artículo 44 del ET, amparándose en el artículo 130.3 de la LCSP, a tenor del cual se determina la obligación de subrogar al personal si una norma legal o convenio colectivo así lo establece. En el caso de la limpieza viaria, el convenio colectivo de aplicación estatal³⁵ ya lo fija en los artículos 50 y siguientes. Por lo tanto, se hace efectiva la subrogación del personal de la contrata.

³³ En el caso de Pasajes las Sentencias que han tratado el tema son: Son cinco las Sentencias del TSPV: STSJ País Vasco (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 177/2016 de 2 febrero, (JUR 2016\80920); STSJ País Vasco (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 1911/2015 de 13 octubre, (AS 2015\2331); STSJ País Vasco (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 1816/2015 de 6 octubre, (JUR 2015\298966); STSJ País Vasco (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 1571/2015 de 15 septiembre. (JUR 2015\265490); STSJ País Vasco (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 1455/2015 de 21 julio, (JUR 2015\211672).

³⁴ STSJ de Madrid (Sala de lo Social Sección 3ª) Sentencia núm. 788/2017 de 5 de diciembre (JUR/2018/50305).

³⁵ Convenio colectivo estatal sectorial del saneamiento público, limpieza viaria, recogida, tratamiento y eliminación de residuos, limpieza y conservación del alcantarillado, de 17 de julio de 2013.

IV.- CONCLUSIONES

Primera: La regulación de las cláusulas sociales, en la LCSP, tiene la finalidad de mejorar la relación calidad-precio de los servicios públicos; con objeto, a su vez, de que la contratación pública en España sea un instrumento donde, además del coste económico, se tengan en consideración y sean efectivas medidas de protección del medioambiente y garantías laborales en los procesos de contratación. Las cláusulas sociales se encuentran en todo el proceso de contratación pública. Se pueden introducir los criterios sociales en la adjudicación de los contratos, en los criterios de selección, y, una vez estén incluidos en los pliegos de condiciones, son de obligado cumplimiento durante todo el proceso de ejecución. Si el empresario incumple estos criterios sociales establecidos en el contrato administrativo, su contrato puede ser rescindido.

Segunda: Podemos considerar que las garantías laborales, como la subrogación del personal, constituyen una cláusula social fundamental para asegurar la estabilidad de los trabajadores en los contratos de trabajo. Existen cuatro tipos de subrogación: la subrogación legal (art. 44 ET), la convencional, la contractual de los pliegos y la pactada por los empresarios contratistas.

Tercera: La reversión de la contratación pública es la devolución de los servicios públicos a la gestión directa de los mismos por la Administración Pública. Se ha demostrado que la gestión directa es más simple, reduce costos, es más eficiente, es económicamente más sostenible y mejora la calidad del servicio. La gestión directa de los servicios ha sido acogida por la Administración Local. La reversión trae consigo problemas laborales cuya solución no es fácil, ya que no existe una solución en las normas laborales y administrativas. A pesar de ello, la gestión indirecta sigue siendo muy importante en las Administraciones Públicas.

Cuarta: Uno de los principales problemas laborales que se generan una vez se produce la reversión del servicio es: la subrogación de la plantilla de los trabajadores que venían prestando el servicio en la empresa contratista y su inclusión en la Administración Pública como indefinidos no fijos. Por ello, podemos concluir que la subrogación de los trabajadores está contemplada en la normativa comunitaria y nacional con el propósito de mantener los derechos de los trabajadores, como por ejemplo cuando se produce una transmisión de empresas, ya que la reversión del servicio puede considerarse un supuesto de transmisión.

Esta medida puede que vulnere los principios constitucionales de mérito, capacidad e igualdad en el acceso a la función pública, los cuales están regulados tanto en la Constitución española (arts. 23.2 y 103.3) como en el Estatuto Básico del Empleado Público (art 55). Sin embargo, la incorporación de los trabajadores subrogados a la Administración Pública realmente no vulnera estos preceptos, dado que cuando pasan a formar parte de la Administración Pública lo hacen como personal laboral indefinido no fijo (no de plantilla). Por otra parte, el término *indefinido no fijo* es la posibilidad de encajar a estos trabajadores dentro de una categoría que no está regulada en las leyes, pero sí elaborada por la STS (Sala de lo Social de 10 de octubre de 1996). Por consiguiente, se debería regular la condición en la que quedan los trabajadores que han sido subrogados por la Administración una vez se realice la reversión del servicio. Es necesaria una solución jurídica, habida cuenta de que la figura del indefinido no fijo resulta ser una medida temporal, pues, cuando la administración decida convocar las plazas a concurso-oposición, si estos trabajadores no superan el proceso de selección, su contrato será extinguido.

Quinta: En el caso del servicio del 010 del Ayuntamiento de Zaragoza, ha sido gestionado de forma indirecta durante varios años, pero se produjo la reversión del servicio debido a un cambio en la alcaldía. El nuevo gobierno municipal fue el que tomó la decisión de revertir el servicio del 010 y gestionarlo de forma directa. En este ejemplo podemos distinguir claramente que chocan dos órdenes jurisdiccionales: el contencioso-administrativo y el orden social. Todo ello ha llevado a un procedimiento largo y costoso.

Se muestran los problemas laborales que hemos venido mencionado en el marco teórico de este trabajo, como la subrogación de plantilla. El Ayuntamiento de Zaragoza se subroga en el personal de la empresa Pyrenalia Net Center SL. Una vez subrogado el personal, por la sentencia del Juzgado de lo Social n.º 2 de Zaragoza, se le concede la condición de personal laboral indefinidos no fijos no de plantilla debido a su contratación irregular por la administración durante el intervalo entre la decisión de rescindir el contrato con la empresa contratista y el mantenimiento del servicio. Y todo ello pendiente todavía de la STSJ de Aragón de la Sala de lo Contencioso Administrativo que tiene que fallar sobre un Acuerdo del Ayuntamiento de revertir la contrata.

En conclusión, el proceso de reversión resulta ser muy complejo, costoso y puede tener múltiples soluciones judiciales dependiendo de cada caso en concreto. Finalmente, en este proceso de reversión los que resultan más afectados son los trabajadores.

Sexta: En la prestación de los servicios públicos por la Administración está presente el derecho a la buena administración. Podemos concluir que la gestión de los servicios públicos por parte de las Administraciones Públicas debe hacerse de forma eficiente y económicamente sostenible. Esto se traduce en que no es tan importante la elección entre gestionar el servicio de forma directa e indirecta, sino que lo que realmente importa es, como decimos, qué manera es más eficiente y económicamente más sostenible. Los criterios de eficacia y eficiencia aparecen mencionados en la Carta Europea de los Derechos Fundamentales (art. 41) y en nuestra Carta Magna (arts. 31 y 103).

Séptima: ¿Y qué ocurre con los trabajadores subrogados que no acaban siendo titulares de una plaza tras la publicación de la convocatoria? No existe ninguna norma legal ni ningún precepto jurídico que establezca una solución; no existe una única solución, pues tenemos el caso del Ayuntamiento de Pasajes, en el cual a los trabajadores que no superaron el proceso de selección les fueron extinguidos sus contratos, y con posterioridad estas extinciones se declararon como despido improcedente; y, por otro lado, tenemos el caso del Ayuntamiento de Madrid, en el cual los trabajadores que no superaron el proceso de selección no fueron despedidos, sino que de todas formas fueron subrogados por la Administración conforme al artículo 44 E.T. Al final son los tribunales quienes tienen la última palabra para resolver este tipo de situaciones.

Octava: Como conclusión general, podemos decir que la decisión de revertir el servicio o de que se siga gestionado de forma indirecta se debe regir por el derecho a la buena administración.

Debería existir una legislación por la que los trabajadores estén mucho más protegidos de lo que están ahora en los casos de reversión, sin que se vulneren los principios de acceso al empleo público.

A día de hoy no se ha publicado la sentencia de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de Aragón que pueda cerrar el caso. El Juzgado de lo Social n.º 2 de Zaragoza en el mes de julio del 2019 les reconoció desde el 1 de junio 16.304,00 € a seis trabajadoras del servicio de atención telefónica del 010, por su derecho a la aplicación de las condiciones pactadas en septiembre de 2018.

5.- Fuentes legales

5.1 Legislación:

- CARTA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA UNIÓN EUROPEA. (2016/C 202/02)
- Directiva 2001/23/CEE del Consejo, de 12 de marzo de 2001.
- Estrategia Europea 2020.
- Constitución Española.

- Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español Las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014.
- Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.
- Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.
- Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.
- Convenio Colectivo de ámbito estatal del Contact Center, de 29 de junio de 2017.
- Convenio Colectivo Sectorial de Limpieza de Edificios y Locales de Zaragoza, 25 de febrero de 2019.
- Convenio Colectivo de Empresas de Seguridad, 19 de enero de 2018.
- Convenio Colectivo estatal del sector laboral de Restauración Colectiva, de 24 de febrero de 2016.
- Convenio Colectivo general del Sector de la Construcción Resolución del 21 de septiembre de 2017, de la Dirección General del empleo.
- V Acuerdo Laboral de ámbito estatal para el sector de la Hostelería, Resolución de 19 de marzo de 2019, de la Dirección General del Empleo.

5.2 Jurisprudencia:

Jurisprudencia relacionada con el caso 010 del Ayuntamiento de Zaragoza:

- STSJA 244/2018, de 15 de mayo de 2018 (JUR 2018/145026)
- Auto CA 4 Zgz (PO 55-17) 17_02_24.
- ST 270/2018, de 16 de noviembre de 2018.
- Auto de 18 de diciembre del juzgado de lo mercantil, nº 2 de Zaragoza.
- ST 50/2018, de 19 de febrero de 2018.
- Auto CA nº4 (P.O. 51/17) 17_03_3.
- ST 74/2018, de 5 de abril de 2018.

Jurisprudencia relacionada con el caso del ayuntamiento del Grado:

- TSJAS, de 26 de febrero de 2018 (Cendoj: 33044330012018100077).
- ST 2439/2017, del 7 de septiembre del 2017 (Cendoj: 33044450052017100002).

Jurisprudencia relacionada con el caso del Ayuntamiento de Madrid:

- STSJ de Madrid 788/2017, de 5 de diciembre de 2017 (JUR\2018\50305).

Jurisprudencia relacionada con el caso del Ayuntamiento de Pasajes:

- TSPV: STSJ País Vasco (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 177/2016 de 2 febrero, (JUR 2016\80920);
- STSJ País Vasco (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 1911/2015 de 13 octubre, (AS 2015\2331);
- STSJ País Vasco (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 1816/2015 de 6 octubre, (JUR 2015\298966);
- STSJ País Vasco (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 1571/2015 de 15 septiembre. (JUR 2015\265490);
- STSJ País Vasco (Sala de lo Social, Sección 1ª), sentencia núm. 1455/2015 de 21 julio, (JUR 2015\211672).

6.- Bibliografía

- DE VAL ARNAL, J. D. (2019). "El caso del 010 del Ayuntamiento de Zaragoza como ejemplo de la dificultad de la vuelta a la gestión directa de las contrataciones de servicios",. *Revista contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas, (en prensa).*, 1-16.
- CORCOLES, I. G. (2019). "Las cláusulas sociales en la Ley 9/2017 de contratos del sector público: primeras experiencias aplicativas". *Contratación administrativa práctica: Revista de la contratación administrativa y de los contratistas, nº 159.*, 1-14.
- HACIENDA, M. D. (2017). *Memoria Anual, contratación centralizada: Un nuevo modelo de racionalización.*
- HALL, D. (2012). *Informe encargado por la federación sindical Europea de los servicios públicos a la unidad de investigación internacional de servicios públicos de la universidad de Greenwich (PSIRU).*
- HERNANDEZ, J. G. (2019). "El difícil encaje entre el ordenamiento laboral y administrativo: la subrogación de trabajadores en caso de reversión de servicios públicos". *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales nº54.*, 1-30.
- LACUNZA, E. V. (2019). "La subrogación laboral en la contratación del sector público: aspectos a considerar". *Contratación administrativa práctica: revista de la contratación administrativa y de los contratistas, nº159.*, 1-15.
- MELLADO, C. L. (2017). "La reversión a la gestión directa de servicios públicos: Problemas laborales". *El cronista, nº 69.*
- MORAGUES, F. R. (2018). "La Reversión a la gestión directa de un servicio público y sus implicaciones laborales",. *Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho Del Empleo*, 107-138.
- RUIZ, I. B. (2017). "Efectos subrogatorios de los pliegos de condiciones: controversia judicial administrativo - laboral, concesiones de servicio público de transporte por carretera e incidencia del proyecto de Ley de contratos del sector público". *Comunicación presentada a la segunda ponencia de las XXVIII Jornades Catalanes de Iuslaboralistas.*, 1-16.
- RUIZ, I. B. (2019). "Subrogación de la plantilla según la ley de contratos del sector público". *Escola d' Administració Pública de Catalunya.*, 1-51.
- SASTRE, S. D. (2017). *Las cláusulas sociales en la contratación pública.* Madrid: AFDUAM nº 21.
- TORRES, J. M. (2019). "Aspectos laborales de la reversión de contratos y concesiones administrativas: el impacto de las leyes 3/2017 y 9/2017 (y II)". *Trabajo y derecho: nueva revista de actualidad y relaciones laborales.*, 1-19.