

Aspectos laborales de la reversión de servicios públicos: la integración de los trabajadores a la luz del Derecho constitucional y de la Unión Europea

Sergio Yagüe Blanco

Professor de Dret del treball i de la Seguretat Social. Universitat de València (UVEG)

Sergio.Yague@uv.es

Resumen

El presente trabajo constituye un resumen de la Tesis Doctoral premiada, defendida en septiembre de 2021. Analiza un fenómeno que se ha presentado con frecuencia en los últimos años, cual es la recuperación de servicios y actividades que estaban externalizados para ser prestados directamente por la propia Administración pública. Esta operación, consecuencia de una decisión política, presenta una considerable problemática jurídica, tanto desde la óptica del Derecho administrativo como del Derecho del trabajo. En especial, y este es el objeto de este estudio, en lo referente a la tutela laboral de los trabajadores que prestan servicios para las empresas contratistas y concesionarias. Más concretamente, se analizará si tienen derecho a conservar su puesto de trabajo tras la extinción del contrato administrativo. Y, de ser así, cómo deben integrarse en la plantilla de la Administración, en la medida en que el acceso al empleo público debe estar regido por los principios de igualdad, mérito y capacidad.

1. Consideraciones previas

El recurso de la Administración pública a la colaboración con el sector privado para el ejercicio de sus cometidos es un fenómeno que ha ido cambiando a lo largo de los años en cuanto a su alcance e intensidad. De manera que, mirando hacia atrás en el tiempo, puede apreciarse un *camino de ida y vuelta* entre el sector público y el privado, que varía en función del concreto momento histórico y de las opciones políticas predominantes (Castillo Blanco, 2016, p.72; Monereo Pérez, 2016, p.253). Las últimas décadas representan un claro ejemplo. Tras una notable expansión de la privatización en la gestión de los quehaceres públicos desde finales de los ochenta, en los últimos años, estamos asistiendo a diversas maniobras por parte de los gestores públicos para recuperar la ejecución directa de algunas actividades externalizadas (Nores Torres, 2016). Se trata de un fenómeno que se ha producido también en otros países de Europa, sobre todo en la zona sur, donde la gestión indirecta había predominado en décadas pasadas (PSIRU, 2012-a; PSIRU, 2012-b; Pygeon et al., 2015).

Su incidencia es especialmente significativa en el ámbito municipal, motivo por el que se ha extendido y generalizado el término *remunicipalización*. En efecto, de todas las administraciones territoriales es la que, en mayor medida, recurrió a este tipo de privatización organizativa debido al carácter básico de los servicios de su competencia

y, por tanto, a la necesidad de mantener la titularidad y responsabilidad sobre su dispensación (Ortega Bernardo y De Sande Pérez-Bedmar, 2016). Sin embargo, se llevan a cabo idénticas operaciones en el sector público institucional y empresarial de la administración estatal y autonómica. Buena muestra de ello son los numerosos procesos de reversión llevados a cabo en la *Comunitat Valenciana*. Quizás, el más mediático haya sido el de las concesiones sanitarias. A fecha de hoy, dos hospitales públicos de gestión privada ya han sido revertidos: el *Hospital de la Ribera* y el de *Torre Vieja*. También son conocidos procesos de recuperación de servicios en la Administración General del Estado, algunos de los cuales, han llegado hasta la justicia europea. Pero, además, la externalización no ha afectado solo a actividades que merecen la calificación de servicio público, orientadas a la satisfacción necesidades de interés general (servicios sociales o sanitarios, gestión de residuos, limpieza viaria, tratamiento de aguas, etc.), sino también a actividades auxiliares de la Administración (limpieza, mantenimiento y vigilancia de dependencias públicas, servicios informáticos, etc.). Por lo que la reversión de contratos públicos puede plantearse también sobre todas estas funciones y en los diferentes ámbitos territoriales.

Dos grandes motivos subyacen bajo el actual cambio de tendencia. Por un lado, la crisis financiera de 2008 y las políticas de austeridad que trajeron consigo impusieron una racionalización y contención del gasto público y, en consecuencia, saltaron las alarmas por los sobrecostes, la baja calidad en la prestación del servicio o, incluso, corrupción en la adjudicación de algunos contratos públicos. Se han mostrado evidencias de que atendiendo a un criterio económico la externalización no es siempre tan eficaz y eficiente como se pensaba (Baylos Grau, 2015; Ponce Solé, 2016). Pero, por otro, el factor determinante fue el acceso a los gobiernos locales y autonómicos de partidos políticos que incorporaban en sus respectivos programas electorales dichas acciones para “defender lo público frente a lo privado” (Tornos Mas, 2016, p. 32), es decir, razones de carácter político-ideológico.

Aunque estos de cambios de modo de gestión en la contratación pública no son nada nuevo y existen precedentes antiquísimos, han adquirido una dimensión cuantitativa y cualitativa que justifican la atención que han recibido en los últimos tiempos. Cuantitativa, por la tendencia reciente a la recuperación de la gestión pública desde las elecciones municipales y autonómicas de 2015. Y cualitativa, por el nivel de desarrollo del marco normativo aplicable que involucra a distintas ramas del ordenamiento jurídico. Así pues, la reversión de contratos públicos conlleva innumerables dificultades prácticas, pues desde diversos sectores del ordenamiento se ha acomodado el Derecho para facilitar el proceso inverso, pero el cambio en este sentido queda considerablemente obstaculizado (Alfonso Mellado, 2016).

Un primer bloque de problemas deriva del Derecho público, por las restricciones que contemplan las normas administrativas para poder adoptar la decisión de recuperar el servicio. Aunque la Administración cuenta con cierta libertad fundamentada en su potestad auto organizativa (art. 103 CE), el surgimiento de una fragmentada legislación anticrisis de carácter coyuntural, las posibles distorsiones sobre la concurrencia empresarial y, sobre todo, la garantía del principio de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera dificultan considerablemente, o incluso, en algunos casos, impiden modificar el modo de gestión (Gimeno Feliu, 2016; Ponce Solé, 2016; Tornos Mas, 2016; Villar Rojas, 2016).

Un segundo foco de conflictos es de índole estrictamente laboral. La principal incógnita para el derecho del trabajo en estos casos consiste en determinar si los

trabajadores de las empresas concesionarias tienen derecho a conservar su empleo tras modificar la forma de gestión del servicio o si deben ser despedidos. Y para ello, será necesario que sea aplicable la institución laboral de la sucesión de empresa. Ahora bien, se trata de una de las normas más conflictivas del derecho laboral por su escasa y obsoleta regulación que, en contraposición con la diversidad de supuestos que se han ido subsumiendo vía jurisprudencial en su ámbito de aplicación, ocasiona importantes problemas interpretativos e inseguridad jurídica.

Y, en fin, un tercer grupo, deriva de la interdependencia de ambos sectores del ordenamiento jurídico. En caso de ser una operación reconducible al supuesto de hecho de la normativa sucesoria, se desplegarán una serie de garantías laborales que colisionan frontalmente con otras normas y principios de orden público. En especial, la ya sabida falta de compatibilidad entre el principio de estabilidad en el empleo y los principios constitucionales que garantizan el acceso a la función pública en condiciones de igualdad, mérito y capacidad (Desdentado Bonete, 2002; Rodríguez Escanciano, 2012). Pero también por numerosos obstáculos previstos en normas legales que dificultan la efectividad plena de la norma laboral en el sector público.

Algunos de estos problemas, se han ido resolviendo en los últimos años, incluso, en los últimos meses, con posterioridad a la defensa de la Tesis Doctoral que aquí se presenta. No obstante, queda todavía un largo camino por recorrer. A tal efecto, en el trabajo premiado se incorporan propuestas normativas de *lege ferenda*.

Antes de comenzar una exposición algo más detallada del trabajo, debe precisarse que el objeto de la investigación se ciñe sobre el segundo y tercer bloque de problemas laborales antes apuntados. Aunque, evidentemente, en la medida en que el Derecho administrativo ordena toda la actividad de las Administraciones públicas (AAPP) y, de forma más directa, las posibilidades de acometer las operaciones que se estudian en este trabajo, su análisis debe ser integrado en el estudio.

2. Acerca del derecho de los trabajadores de las empresas contratistas y concesionarias de servicios públicos a conservar su empleo

2.1. La institución laboral de la sucesión de empresa

Como ya se ha adelantado, para que los trabajadores conserven su puesto de trabajo ha de ser aplicable el art. 44 del Estatuto de los Trabajadores (ET), norma que lleva por título la sucesión de empresa. Se trata de una manifestación legal del principio constitucional de estabilidad en el empleo derivado de los arts. 35.1 y 40.1 de la Constitución Española (CE). Sin embargo, esta norma contenida hoy en día en el ET tiene precedentes mucho más antiguos que se remontan a los inicios del Derecho del trabajo en España, pues ya aparecía en la *Ley de Contrato de Trabajo de 1931*. Desde entonces, los distintos códigos laborales la han mantenido e, incluso, reforzado, positivizando los criterios jurisprudenciales que se llevan dictando desde su inicio.

El mayor refuerzo vino por la incorporación de España a la Unión Europea. Una de las primeras normas de la política social europea fue la Directiva sobre traspasos de empresas del año 1977, cuya finalidad primordial era la protección del *mercado único*, tratando de evitar la competencia desleal entre empresas de los distintos Estados miembros por aplicar normas laborales con distintos estándares de protección (*dumping social*). En efecto, las instituciones europeas pronto observaron que la mayoría de los países integrantes contaban con normas similares en sus legislaciones sociales, por lo que decidieron *armonizar* las legislaciones nacionales mediante la

aprobación de una norma comunitaria en la materia. Como se ha dicho, la finalidad inicial de la Unión era puramente económica. Es decir, podríamos afirmar que la tutela de los trabajadores fue instrumental al servicio del interés económico de garantizar el buen funcionamiento del mercado único europeo (Valdés Dal-Ré, 2001, p.14).

Dicha regulación, en su origen, no fue diseñada ni para aplicarse a las AAPP ni tampoco a supuestos de externalización productiva, ya fuera en el sector privado o en el público. Ha sido la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), respondiendo a las cuestiones prejudiciales planteadas por los tribunales nacionales, la que ha ido precisando su alcance, toda vez que ha reforzado el carácter social de la norma comunitaria. Estos criterios, fueron positivizados en una reforma de la Directiva cuya regulación hoy está contenida en la *Directiva 2001/23/CE, del Consejo de 12 de marzo, 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, centros de actividad o de partes de empresas o centros de actividad*.

A su vez, la reforma de la Directiva se transpuso propiciando una reforma de gran calado en nuestro art. 44 ET. Aunque, si hemos dicho que la justicia europea reforzó el carácter social de la norma comunitaria aprobada en sus inicios con una finalidad primordialmente económica, paradójicamente, la jurisprudencia nacional ha seguido una línea divergente. En efecto, la institución en el derecho español fue aprobada en defensa de un claro interés por tutelar a los trabajadores ante cambios de titularidad de la empresa, pero las interpretaciones de nuestro Tribunal Supremo en las últimas décadas han tratado de equilibrar este interés con las libertades económicas de las empresas. Por ello, en no pocas ocasiones se han producido choques frontales entre la jurisprudencia nacional y la europea que, finalmente, y como no puede ser de otra manera, acabarían resolviéndose por la aplicación del principio de vinculación de los tribunales internos a la jurisprudencia del TJUE, de conformidad con el art. 267 del *Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea* (TFUE).

Por último, y sin perjuicio de que la cuestión se retomará más adelante, conviene apuntar ahora que la coexistencia de normas de distinto ámbito, comunitario e interno, sobre una materia jurídica conlleva una necesaria coordinación de ambos ordenamientos. Para ello, los Tratados de la UE y la jurisprudencia del TJUE han articulado una serie de principios a fin de evitar contradicciones entre ambos ordenamientos. Especialmente, los *principios de eficacia directa y primacía* del Derecho de la UE. Ambos, constituyen las dos caras de la misma moneda, pues para aplicar el principio de primacía del derecho supranacional sobre el nacional es necesario que la norma comunitaria goce de efecto directo.

2.2. Su aplicabilidad a las Administraciones y empresas públicas

Como se ha avanzado, uno de los aspectos reformados en la norma europea fue su vinculación a las AAPP. Más concretamente, el art. 1.1.c de la Directiva 2001/23/CE establece que “la presente Directiva será aplicable a empresas tanto públicas como privadas que ejerzan una actividad económica, con o sin ánimo de lucro”. A pesar del tenor literal, el TJUE ha confirmado en numerosas ocasiones que en el concepto “empresas públicas” deben incluirse tanto organizaciones de derecho público¹ como cualquier tipo de personificaciones de régimen público o privado creadas por las

¹ Como un Ayuntamiento (STJUE de 10 de diciembre de 1998, *Hernández Vidal y otros*, asuntos C-127 y 229/96 y 74/97) o un Ministerio (STJUE de 6 de septiembre de 2011, *Scattolon*, asunto C-108/10).

primeras². Y tanto si actúa en el traspaso como cedente o como cesionaria, siendo este último supuesto el que nos interesa a efectos de esta investigación.

Pero acto seguido, el mismo precepto continúa afirmando que “la reorganización administrativa de las autoridades públicas administrativas y el traspaso de funciones administrativas entre autoridades públicas administrativas no constituirán un traspaso a efectos de la presente Directiva”. Claramente, tras la regla general enuncia una excepción que fue incorporada después pronunciarse el Tribunal de Justicia al respecto en un supuesto en el que se produce una cesión de competencias administrativas a resultas de una agrupación de municipios por imposición de una Ley de Régimen Local alemana³. Este asunto ha sido el único en el que ha aplicado la excepción, entre las decenas de cuestiones prejudiciales resueltas en las que se ven involucradas AAPP. Por tanto, se ha interpretado esta excepción de forma muy restrictiva. Así, para aplicarse, han de concurrir dos requisitos: 1) el traspaso debe producirse entre dos autoridades administrativas, esto es, no entre el sector público y el privado o viceversa; y 2) las funciones administrativas referidas se limitan a “actividades inherentes al ejercicio de prerrogativas de poder público”.

Por el contrario, las AAPP estarán vinculadas por la Directiva cuando lo que se traspase sea una *actividad económica* entendida esta como cualquier actividad consistente en ofrecer bienes o servicios en un mercado determinado. Y es que, a los ojos del Derecho de la Unión, se considera empresa a “cualquier entidad que ejerza una actividad económica con independencia del estatuto jurídico de dicha entidad y de su forma de financiación”⁴. Así las cosas, a efectos de la Directiva sobre transmisión de empresas, “se han calificado como actividades económicas servicios que, sin corresponder al ejercicio de prerrogativas de poder público, se prestan en interés público y sin ánimo de lucro, en competencia con los ofrecidos por los operadores que actúan en ese mismo ámbito”⁵. Es decir, el hecho de que se trate de una “actividad de interés general” y que se desarrolle en régimen de “servicio público administrativo” tras el traspaso no excluye su carácter económico⁶. Así, se han considerado actividades económicas servicios sanitarios y sociales, educativos, transporte público, vigilancia de edificios públicos, servicios de restauración de hospitales y colegios públicos, actividades de formación a personas desempleadas, etc. De hecho, un indicio que usado por el TJUE para determinar si se trata de una actividad económica es comprobar si se presta en el mercado por operadores privados.

La razón de la restrictiva interpretación de la excepción de la Directiva y el carácter expansivo del concepto de actividad económica radica en el Derecho de la competencia comunitario. En el ámbito público, la concreción de las actividades realizadas por las entidades de derecho público ha evolucionado al compás del concepto de *servicios de interés económico general* (SIEG) que quedan plenamente sometidos a las reglas de la competencia empresarial para garantizar una mayor cohesión del *mercado único europeo*. Por tanto, la Unión Europea no se posiciona en torno a la libertad de los Estados miembros para realizar sus cometidos y actividades de forma directa o indirecta, o a través de empresas públicas o privadas, sino que su máxima es la tutela del mercado común, por lo que trata en igualdad de condiciones

² Como una entidad pública empresarial (STJUE de 26 de noviembre de 2015, *ADIF*, asunto C-509/14) o una sociedad de capital público (STJUE de 20 de julio de 2017, *Piscarreta*, asunto C- 416/16).

³ STJUE de 15 de octubre de 1996, *Henke*, asunto C-298/94.

⁴ STJUE de 23 de abril de 1991, *Höfner y Elser*, asunto C-41/90, seguida de muchas más.

⁵ Por todas, STJUE de 6 de septiembre de 2011, *Scattolon*, asunto C-108/10.

⁶ STJUE de 26 de septiembre de 2000, *Didier Mayeur*, asunto C-175/99.

a todos los sujetos públicos o privados que realicen una actividad económica en su territorio para no distorsionar la competencia empresarial. Así pues, la aplicación de las reglas de la Política Social europea –incluida la Directiva 2001/23/CE– a todos los sujetos empresariales responde a la finalidad de protección del mercado impidiendo el *dumping social*, no solo entre empresas de los diferentes Estados miembros, sino también entre las empresas de un mismo Estado, por lo que su diversa aplicación puede constituir privilegios frente a otros que también desarrollen una actividad económica. En este sentido, las referidas prerrogativas de poder público y ejercicio de funciones administrativa suelen quedar circunscritas a los denominados *servicios no económicos de interés general*. Y, por consiguiente, la exclusión de su artículo 1.1.c tiene más un carácter declarativo que constitutivo, en la medida en que es la falta de interés económico de la actividad, en el sentido de no ser susceptible de explotación por terceros, lo que comporta su exclusión (Calvo Gallego, 2012).

Por su parte, en el derecho español la ausencia de una previsión equivalente en el art. 44 ET no ha supuesto problema alguno para que, desde los inicios de la institución con la antigua *Ley de Contratos de Trabajo*, la norma sucesoria se aplique sin dificultades a las AAPP que actúan como cesionarias asumiendo una actividad que se prestaba antes en el sector privado. Incluso, como ha señalado la doctrina científica interna, en sede nacional la norma ha sido mucho más garantista en tanto que se ha aplicado a supuestos de traspaso de competencias carentes de contenido económico entre autoridades administrativas por el mero hecho de que las funciones eran realizadas por personal laboral (Valdés Dal-Ré, 2001; Calvo Gallego, 2012)⁷. Así, únicamente se ha excluido al personal con un estatuto profesional de régimen administrativo o estatuario de los traspasos en los que participan las AAPP, sin embargo, se ha cuidado, mediante disposiciones legales específicas, de garantizar la estabilidad en el empleo y el mantenimiento de los derechos de estos.

En cualquier caso, desde la aprobación de la *Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público* (LCSP), la cuestión queda normativamente resuelta, pues su art. 130.3 dispone que “en caso de que una Administración Pública decida prestar directamente un servicio que hasta la fecha venía siendo prestado por un operador económico, vendrá obligada a la subrogación del personal que lo prestaba si así lo establece una norma legal, un convenio colectivo o un acuerdo de negociación colectiva de eficacia general”.

2.3. La concurrencia de los requisitos jurisprudenciales para que una reversión de contratos constituya una transmisión de empresa

La normativa sobre sucesión de empresas “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”. En todo caso, “se considerará traspaso a efectos de la presente Directiva el de una entidad económica que mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados, a fin de llevar a cabo una actividad económica, ya fuere esencial o accesorio”. Así se establece en el art. 1.a y b de la Directiva 2001/23/CE y en términos casi idénticos el art. 44 ET debido a su transposición, solo que este último hace referencia al “cambio de titularidad de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma”. A partir de aquí, se ha verificado en numerosas ocasiones que la reversión de una contrata pública puede constituir una transmisión de empresa, tanto por el

⁷ Entre otras muchas, STS (Social) de 13 de diciembre de 1998, rec. 4424/97.

TJUE⁸ como por el Tribunal Supremo⁹. Con todo, para la actualización del supuesto de hecho de la norma es necesaria la concurrencia de un doble requisito que debe estar presente en cualquier operación de sucesión de empresa.

A) En primer lugar, que se produzca un cambio de titularidad en la persona de la entidad empleadora que explota la actividad económica. Este requisito, que se ha denominado de tipo *subjetivo*, tradicionalmente se ha referido a la verificación por parte de los tribunales de los negocios jurídicos que pueden emplearse para perfeccionar los cambios de titularidad. Con todo, ha sido interpretado de modo tan flexible por la jurisprudencia nacional y supranacional que prácticamente concurre en todos los supuestos, pues basta que se dé un cambio en la persona física o jurídica que explota la actividad económica, sin importar la causa o el negocio jurídico empleado para perfeccionarlo¹⁰. Incluso, se aceptan traspasos de hecho en los que no media negocio alguno entre cedente y cesionario, sino que es a través de un tercero, como en el caso de la contratación pública en la que las AAPP adjudican la actividad¹¹. En definitiva, ha perdido relevancia como elemento definitorio de la transmisión.

De forma más directa, respecto a la decisión de extinguir un contrato público y asumir la gestión directa de la actividad pública, la jurisprudencia ha ido sentando las bases doctrinales que han permitido entender sin problema que se cumple el citado requisito. Así, es irrelevante que no se trate de una transmisión voluntaria o negociada, sino que sea coactiva e impuesta por una autoridad administrativa; es irrelevante que no se realice mediante un negocio traslativo de la propiedad, basta con que se transfiera el uso o disfrute de bienes mientras que el ente público conserva su titularidad; y tampoco es preciso que derive de un vínculo contractual, puede venir impuesto por un acto público o por disposiciones de carácter legal o reglamentario.

B) El segundo requisito, de carácter *objetivo*, hace referencia al objeto de la transmisión. Esto es, la empresa o la parte identificable de la misma que puede transmitirse. Y aquí, nos encontramos con la vieja problemática de la aplicación de las previsiones sobre sucesión de empresas a los supuestos de externalización productiva. En efecto, tanto la contratación y subcontratación de obras y servicios en el sector privado como la contratación pública por parte de las AAPP ha constituido el principal caballo de batalla sobre la aplicación de la norma estudiada en sede judicial. Sin lugar dudas, este requisito se ha erigido como el aspecto más litigioso debido a los efectos que ha traído consigo la descentralización productiva en términos de *tercerización* y *desmaterialización* de la actividad (Monereo Pérez, 1999), lo que ha suscitado innumerables desencuentros entre las nociones de “entidad económica” transmisibles formuladas por el TJUE y por TS. Y es que, este fenómeno global que viene aconteciendo desde la década de los setenta del siglo pasado ha propiciado el surgimiento de ciertas actividades de servicios externalizables en las que una empresa presta una actividad a otra y cuyo elemento o activo clave es simplemente la mano de obra. Por supuesto, a esta tendencia no han sido ajenas las AAPP. Son buena muestra de ello actividades como el servicio de ayuda domiciliar, la limpieza,

⁸ Entre otras muchas, los asuntos *Hernández Vidal y otros, ADIF o Piscarreta*.

⁹ Entre otras muchas, la STS (Social) de 30 de mayo de 2011, rec. 2192/10, sobre la recuperación del servicio de retirada de vehículos, con todos los medios materiales que en su día fueron incautados al anterior contratista; o la STS (Social) de 26 de enero de 2012, rec. 917/11, sobre la reversión a un Ayuntamiento de la gestión de un centro geriátrico residencial, con el inmueble y equipamiento necesario.

¹⁰ Por todas, STJUE de 10 de febrero de 1988, *Daddy's Dance Hall*, asunto C- 324/86. SSTS (Social) de 12 de diciembre de 2007, rec. 3994/06 y de 27 de febrero de 2012, rec. 202/10.

¹¹ STJUE de 25 de enero de 2001, *Oy Liikenne*, asunto C-172/99.

el mantenimiento y la vigilancia de instalaciones públicas como dependencias administrativas, colegios públicos o centros sanitarios, la jardinería, etc.

Esto ha conllevado que la justicia europea y la nacional muestren diferentes sensibilidades frente a la aplicación de la normativa sobre sucesión de empresas. Mientras que el TJUE prontamente consideró que las personas trabajadoras empleadas en estas actividades empresariales del sector servicios merecían igual tutela que cualquier colectivo empleado en actividades de corte más industrial, a nuestro Tribunal Supremo le resultó difícil admitir que podían aplicarse las mismas garantías cuando en realidad no se transmitía ningún sustrato patrimonial, tanto en el momento de la externalización, como en el cambio de contratista o concesionario y, por supuesto, en una ulterior reasunción de la actividad. Y las líneas doctrinales de ambos tribunales se extrapolaban por igual tanto a supuestos en los que la operación se realice entre empresas privadas como cuando tiene lugar en el ámbito del sector público. En cualquier caso, tras una larga evolución interpretativa, y no pocos enfrentamientos entre nuestro Alto Tribunal y el máximo pretor comunitario, hoy día se acepta que se transmite una entidad económica en dos supuestos diferentes:

a) Cuando para la realización de la actividad se precise un conjunto de bienes patrimoniales dotado de autonomía funcional, únicamente se constatará que se ha transmitido la entidad si el empresario cesionario continúa o reanuda la explotación con la misma infraestructura que empleaba el cedente. En estos casos, para valorar si lo transmitido conserva la identidad se recurrirá al análisis del total de circunstancias de hecho que hayan caracterizado la operación, entre otras, la transmisión o no de bienes muebles o inmuebles, la presencia de activos intangibles y su valor, la contratación de la plantilla del cedente, la transmisión de su clientela, la analogía o similitud de la actividad antes y después de la operación, o una eventual suspensión. Es decir, el tribunal ha de evaluar de forma conjunta una serie de indicios, con carácter abierto y no exhaustivo, para poder concluir que se ha transmitido una empresa cuyo funcionamiento esté basado en equipamiento patrimonial y que la misma mantiene la identidad tras el cambio de titularidad¹².

b) Cuando la realización de la actividad no precise un equipamiento patrimonial y solo requiera para su realización un conjunto de trabajadores organizados de forma estable esta será la entidad económica. En estos casos, la identidad se conservará si se constata que el ente público continúa explotando la actividad valiéndose de los mismos trabajadores que ya empleaba la empresa adjudicataria antes de la reversión, valorando la asunción de la plantilla como criterio determinante y único a la hora de aplicar las previsiones sobre sucesión de empresa¹³.

En síntesis, la entidad económica comprende el conjunto de personas y elementos que permiten el ejercicio de una determinada actividad para alcanzar un objetivo propio. Sin embargo, se distinguen dos tipos de actividades que requieren la aplicación de presupuestos diversos para determinar si se ha transmitido una entidad económica, según se trate de una “actividad que se apoye fundamentalmente en equipamiento patrimonial” o una “actividad que se base esencialmente en la mano de obra”¹⁴. De manera que en aquellas actividades que requieran de instalaciones o

¹² Por todas, STJUE de 18 de marzo 1986, *Spjikers*, asunto C-24/85.

¹³ STJUE de 24 de enero de 2002, *Temco*, asunto C-51/00. Las SSTs (Social) de 20 y 21 de octubre de 2004, rec. 4424/03 y 5075/03 y de 27 de octubre de 2004, rec. 899/02, incorporan esta doctrina al acervo jurisprudencial interno por impositivo comunitario.

¹⁴ STJUE de 19 de octubre de 2017, *Securitas*, asunto C-200/16.

medios materiales importantes, lo determinante será que el ente público los adquiera o recupere para poder continuar con ellos la prestación del servicio¹⁵. Mientras que, en sectores basados en la mano de obra, será necesario que la administración continúe explotando la actividad sin solución de continuidad y haciéndose cargo de una parte esencial de la plantilla de la empresa contratista¹⁶ (surge así la famosa y polémica doctrina comunitaria de la *sucesión de plantillas*). En otro caso, cuando no reciba la infraestructura o no continúe la explotación con la misma plantilla, no constituirá transmisión de empresa la mera sucesión del ente público en la actividad desempeñada por el anterior concesionario¹⁷.

C) Con todo, esta inicial convergencia entre ambos Altos Tribunales, el comunitario y el español, no implica que no existan matices en su aplicación práctica. Matices estos que no son otra cosa que la consecuencia de las distintas evoluciones que han seguido ambos hasta llegar al momento actual y que se plasmarán en aspectos concretos. En efecto, como se ha dicho, el TJUE ha sido siempre más flexible y proclive a aceptar las transformaciones económicas y productivas, por lo que ha mostrado una evolución coherente dentro de su propio corpus jurisprudencial orientado a extender la tutela de la Directiva a las nuevas realidades socio-productivas, apostando por una clara interpretación finalista y tuitiva de la norma. En cambio, el TS, ha sido más reacio a entender que una operación vuelta a la gestión directa pueda identificarse con una transmisión de empresa. Y ello, básicamente, porque sigue anclado a una noción desfasada de empresa que poco tiene que ver con las realidades productivas predominantes en la actualidad. De ahí también han derivado numerosas especialidades que se dan en las operaciones de reversión en el ámbito público que las diferencian de idénticas operaciones en el sector privado¹⁸.

3. La subrogación de los trabajadores por las AAPP: colisión entre el Derecho de la Unión Europea y el Derecho constitucional

Sin lugar a duda, la cuestión más espinosa es cuando se produce una sucesión de empresa y la Administración debe subrogarse en las relaciones laborales como empleadora, esto es, debe integrar a la plantilla de la empresa contratista como personal laboral en la organización pública. Pues bien, en este caso es obvio que se plantea una fuerte antinomia entre las normas laborales que disciplinan la sucesión de empresa y el Derecho del empleo público que establece que el ingreso en la función pública debe hacerse bajo el estricto cumplimiento de los principios de igualdad, mérito y capacidad. Sobre todo, por los principios contenidos en fuentes del derecho del más alto nivel que desarrollan dichas normas: de un lado, las garantías de acceso al empleo público contenidas en los arts. 23.2 y 103.3 CE; del otro, el principio de estabilidad en empleo (arts. 35.1 y 40.2 CE) y la propia Directiva europea.

3.1. Acerca de la eficacia de la Constitución para condicionar la subrogación impuesta por el derecho social comunitario

Una primera idea que podría resolver rápida y contundentemente esta antinomia consistiría en acudir al *Principio de Primacía* del Derecho de la Unión Europea, sobre

¹⁵ SSTJUE ADIF y Piscarreta, ya citadas.

¹⁶ STJUE de 29 de octubre de 2010, UGT, asunto C-151/09.

¹⁷ STJUE de 20 de enero de 2011, Clece, asunto C-463/09.

¹⁸ Por cuestiones de espacio no se pueden tratar aquí, pero cabe remitir a la Tesis Doctoral (Yagüe Blanco, 2021, pp. 205-370). También cabe destacar que, a la luz de las lagunas de protección, la tesis concluye con una propuesta de reforma de la sucesión de empresas aplicable a las contrataciones y concesiones de obras y servicios públicos que recientemente ha sido publicada como artículo científico (Yagüe Blanco, 2022).

la base de que éste último debe prevalecer sobre cualquier norma interna contraria, incluso, las de rango constitucional¹⁹.

No obstante, nos encontramos con dos problemas para seguir esta vía: 1) Que nuestro Tribunal Constitucional, como la mayoría de sus homólogos europeos, no acata la primacía de las normas europeas sobre los derechos fundamentales y las estructuras constitucionales básicas²⁰. 2) Que la Directiva es una norma comunitaria que adolece de *Efecto Directo*, premisa indispensable para hacer valer el *Principio de primacía*. Bien es cierto que podría adquirir eficacia directa vertical frente al Estado como empleador, pero solo en el caso de una transposición incompleta, incorrecta o extemporánea y constatada a través de un procedimiento de incumplimiento frente al Estado miembro o destacada por el TJUE en un procedimiento prejudicial. En caso contrario, es la norma de transposición la que adquiere plenos efectos, mientras que la Directiva constituirá el referente interpretativo para el derecho interno²¹. España hizo una transposición casi literal de la Directiva 2001/23/CE, por tanto, es la norma interna de transposición (art. 44 ET) la que adquiere eficacia interna, toda vez la norma transpuesta sirve de referente interpretativo del ordenamiento interno.

Por ello, en este tipo de normas de armonización transpuestas, el TJUE recurre al *Principio de Interpretación Conforme* para garantizar la prevalencia del Derecho comunitario. Este, ha servido tanto para colmar lagunas de regulación en las normas de transposición como para hacer una interpretación armónica del ordenamiento interno, no solo de la norma de transposición sino de todo el derecho interno, de conformidad con la norma europea pues “el órgano judicial nacional debe interpretar su Derecho nacional a la luz del texto y la finalidad de la Directiva”²². También ha sido usado con frecuencia por el TJUE en tanto que constituye una vía menos drástica e integradora que aplicar los efectos *exclusión* y *sustitución* derivados del principio de primacía. Ahora bien, en caso de que alguna norma del ordenamiento interno -no necesariamente la norma de transposición- fuera manifiestamente contraria a los objetivos de la Directiva no sería posible la interpretación conforme y el conflicto se resolvería mediante la Primacía tras adquirir la norma Eficacia Directa.

La cuestión central es si el art. 55 del *Estatuto Básico del Empleado Público* o los arts. 23 y 103 CE suponen un obstáculo real para garantizar el efecto útil de la Directiva. Recientemente, el TJUE, en su Sentencia de 11 de febrero de 2021, *Angiou Nikolau*, asunto C-760/18, ha interpretado que la constitución del ordenamiento helénico que establece un acceso al empleo público similar al nuestro no puede suponer un impedimento para la conversión del contrato en fijo en una Administración Pública, ante el abuso en la contratación temporal. También recientemente, y de forma más directa con los supuestos de hecho estudiados en la tesis, en la STJUE de 13 de junio de 2019, *Correia Moreira*, asunto C-317/18, sobre un supuesto de transmisión en el que la Administración interviene como cesionaria y en el que la Constitución portuguesa establece que el acceso al empleo público se realizará en condiciones de igualdad y mediante convocatoria pública, el intérprete comunitario determina que la

¹⁹ SSTJUE de 15 de julio de 1964, *Costa/ENEL*, asunto C-6/64; 26 de febrero de 2013, *Melloni*, asunto C-399/11

²⁰ En numerosas ocasiones y mediante distintas resoluciones ha expresado sus discrepancias: SSTC n.º 28/1991, de 14 de febrero; n.º 63/1991, de 22 de marzo; n.º 58/2004, de 19 de abril; n.º 26/2014, de 13 de febrero. Así como la Declaración del TC n.º 1/2004, de 13 de diciembre. Aunque en los últimos tiempos ha matizado su postura SSTC n.º 27/2013, de 11 de febrero; n.º 232/2015, de 5 de noviembre. Sobre las resistencias del TC al principio de primacía merece la pena remitir a Casas Baamonde, 2019. Con mayor detalle sobre este punto, consultar la investigación íntegra (Yagüe Blanco, 2021, pp. 61-96).

²¹ Entre otras, STJUE de 5 de octubre de 2004, *Pfeiffer y otros*, asuntos C-397, 399, 400, 401, 402 y 403/01.

²² STJUE de 10 de abril de 1984, *Von Colson y Kaman*, asunto C-14/83.

subrogación no es un obstáculo a estas normas ni por ello afecta a la identidad nacional y a las estructuras políticas y constitucionales del Estado. Y ello, porque la intervención del Derecho de la Unión Europea se produce en un ámbito competencial que ha sido transferido por los Estados miembro. Así las cosas, parece difícil que el planteamiento de una cuestión prejudicial ante el TJUE acabará de un modo que no sea el enfrentamiento institucional entre este y el Tribunal Constitucional, que además puede ser entendido en “clave anti-comunitaria” (Sala Franco, 2020, p. 957).

Sobre todo, porque desde una perspectiva material de la distribución de competencias entre la Unión y los Estados miembros, la primera tiene potestades suficientes para intervenir sobre la Política Social con independencia de las consecuencias que pueda acarrear sobre las facultades de organización de las AAPP o sus sistemas de función pública (art. 4.2.b y 2.2 TFFUE). Pero, sobre todo, y como se avanzó antes, las AAPP desempeñan una importante *función económica* como sujeto interviniente en el mercado europeo, por lo que quedan sujetas a las reglas que establecen los Tratados para garantizar su buen funcionamiento, especialmente, las normas del Derecho de la competencia²³. Cabe precisar que sobre este ámbito material la UE tiene competencia exclusiva (art. 3.1.b y 106 TFUE) y que la tutela del mercado común es el fin esencial de la organización supranacional. En consecuencia, el art. 352 TFUE contempla una *cláusula de cierre* por la cual cuando se considere necesaria una acción de la UE para alcanzar los objetivos fijados en los Tratados, se adoptarán las disposiciones necesarias para permitir dicha acción. Al amparo de dicha cláusula, tal y como ha puesto de relieve la doctrina, se han llevado a cabo numerosas ampliaciones de competencias (Muñoz Machado, 2015, p. 188).

Por otro lado, tampoco pueden obviarse que los principios básicos y valores jurídicos protegidos e imbricados en esta materia también tienen reflejo en la *Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea* (CDFUE). Es importante aquí destacar que, junto con el genérico derecho a la igualdad que asiste a los ciudadanos -y que obviamente puede trasladarse a la contratación laboral pública (art. 20 CDFUE)-, esta disposición comunitaria -que tiene eficacia y rango de Tratado- también reconoce en el más alto nivel de los derechos incluidos en su catálogo el derecho al trabajo y la prohibición del despido sin justa causa (art. 15 y 30 CDFUE), que fundamentan el principio de estabilidad en el empleo a nivel comunitario y son desarrollados mediante la Directiva sobre transmisión de empresas.

Por tanto, no parece admisible la clásica solución que se ha dado al conflicto planteado desde algunos sectores de nuestra doctrina científica –tanto laboral como administrativista– que, amparándose en nuestra Carta Magna, considera que el principio de estabilidad en el empleo constitucional debe ceder ante la eficacia de un derecho fundamental como es la igualdad en el acceso a la función pública.

3.2. El significado y alcance del derecho a la igualdad en el acceso al empleo público laboral

La segunda idea que debe exponerse es que el enfrentamiento institucional entre el Estado español y la UE puede y debe evitarse recurriendo una interpretación conforme de la Constitución con la Directiva 2001/23/CE. Interpretación esta, además, que ha sido proporcionada por nuestro propio Tribunal Constitucional en otras ocasiones. En este sentido, puede adelantarse que los principios rectores de la

²³ STJUE de 11 de diciembre de 2007, *ETI*, asunto C-280/06.

selección de empleados públicos no constituyen un obstáculo a la subrogación plena del empresario público en las relaciones laborales concertadas por las empresas concesionarias tras una reversión que constitutiva de una sucesión de empresa²⁴. Y ello en base a los siguientes argumentos:

Para empezar, porque el TC ha descartado sistemáticamente la aplicación al personal laboral del *específico* derecho fundamental y de los principios contenidos en los arts. 23.2 y 103.3 CE, acogiendo una noción de *función pública* restrictiva que excluye al personal laboral. En cambio, sí que ha determinado que es aplicable el *genérico principio de igualdad* contenido en el art. 14 CE²⁵. Este precepto es, por sí mismo, suficiente para garantizar una provisión de empleados laborales libre de arbitrariedad o discrecionalidad²⁶. Además, en la medida en que el legislador ha extendido las reglas del procedimiento selectivo a todos los empleados públicos, no hay duda de que la selección se basará en el mérito y la capacidad (art. 55 EBEP).

No obstante, que el legislador extienda dichos principios a todo el empleo público por razones obvias, no significa que en ambos casos tengan la misma relevancia o virtualidad constitucional. Y es que considero que entre el genérico art. 14 y el más específico art. 23 CE hay ciertas diferencias que permiten que la subrogación laboral supere el canon de constitucionalidad sin problema.

Para empezar, es cierto que ambos pueden introducir diferencias de trato, siempre que obedezcan a una justificación objetiva y razonable que elimine cualquier duda de arbitrariedad. Lo que sucede es que dicha diferencia en el ámbito de la función pública, por la conexión entre los arts. 23.2 y 103.3 CE, no puede obedecer a otro motivo que no sea el mérito y la capacidad, tal y como ha repetido sistemáticamente el máximo intérprete de nuestra Norma Fundamental²⁷. De modo que la selección de cualquier otro criterio, por más objetivo y razonable que sea, vulneraría el derecho a la igualdad del 23.2 CE²⁸. En cambio, al excluir al personal laboral de la noción de *función pública*, su referente de amparo constitucional reside en el art. 14 CE cuya vulneración, de acuerdo con la interpretación del TC, la produce solo aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones que pueden considerarse iguales, careciendo de una justificación objetiva y razonable. Pero esta justificación, entiendo, que no tiene por qué circunscribirse necesariamente al mérito y la capacidad. A mi juicio, la subrogación por el art. 44 ET reúne esos requisitos de objetividad y razonabilidad como trato de fundamentar en el desarrollo de la tesis²⁹.

Esta misma idea se desprende de una de las últimas sentencias del Tribunal Constitucional sobre la materia, precisamente, relativa a un supuesto de subrogación laboral de Agencias públicas de personal proveniente de sociedades de capital público. Así, de un lado, despeja las dudas sobre la diferente tutela que ambos preceptos dispensan desaparece atendiendo a sus propias palabras: “ya sea a partir del

²⁴ Junto al derecho constitucional deben analizarse también múltiples normas legales que también suponen obstáculos (procedimiento administrativo de contratación y actos previos –aprobación de la Relación de Puestos de Trabajo y dotación de la Plantilla presupuestaria–, límites presupuestarios, tasas de reposición –aunque desde la LPGE 2022 queda resuelto este problema–, normativa de contratación pública, incumplimiento de los requisitos previstos para los empleados públicos, incompatibilidades, acceso a puestos de naturaleza administrativa, etc.). A todo ello se dedica un extenso capítulo en la Tesis (Yagüe Blanco, 2021, pp. 539-690) que, por cuestiones de espacio, no pueden siquiera plantearse aquí.

²⁵ El art. 23.2 CE no es más que una manifestación concreta del art. 14 CE (STC n.º 167/1998, de 21 de julio).

²⁶ SSTC n.º 28/1993, de 27 de septiembre; n.º 298/1996, de 16 de octubre; n.º 86/2004, de 10 de mayo; n.º 87/2004, de 10 de mayo; n.º 132/2005, de 23 de mayo; n.º 38/2007, de 15 de febrero.

²⁷ Entre otras muchas, SSTC n.º 50/1986, de 23 de abril; n.º 142/2008, de 9 de junio; n.º 27/2012, de 1 de marzo.

²⁸ STC n.º 27/1991, de 14 de febrero.

²⁹ Con mayor detalle, véase Yagüe Blanco, 2021, pp. 494 y ss.

art. 23.2 CE o del art. 14 CE resulta aplicable un canon parcialmente equivalente de enjuiciamiento, con independencia del carácter funcional o laboral del personal afectado, en la medida en que la igualdad que garantiza el art. 23.2 CE en el acceso a las funciones públicas que desempeña el personal estatutario constituye una especificación del principio de igualdad que garantiza el art. 14 CE en el conjunto de las funciones públicas. A partir de ese canon común, quienes tengan la condición de funcionario disfrutan además de la protección que ofrece la garantía de la predeterminación normativa que consagra el art. 23.2 CE” (STC n.º 236/2015, de 19 de noviembre). Por tanto, si el específico art. 23.2 CE instruye dos garantías básicas (predeterminación normativa e igualdad material de trato), el genérico principio de igualdad solo comprende la segunda (art. 14 CE). Dicha garantía de predeterminación normativa³⁰ constituye un mandato constitucional expreso al legislador de regular el acceso a la función pública de acuerdo con los principios constitucionales estudiados. En este sentido, la doctrina científica ha reconocido que el legislador bien podría ordenar la selección de empleados contratados con base en otros motivos, objetivos y razonables, pero ajenos al mérito y capacidad (López Gómez, 2009, p.103).

Por tanto, en el caso del personal laboral, lo determinante es que no haya una desigualdad de trato material. Esta situación se producirá toda vez que la selección se desarrolle mediante “*acepciones o pretericiones ad personam*”³¹. Dicho con otras palabras, cuando tanto el procedimiento, como las bases o la actuación de los órganos de selección se establezcan no mediante términos generales y abstractos, sino atendiendo a criterios individualizados y concretos que pretendan favorecer a unos ciudadanos frente a otros³². En este sentido, la Sala Tercera del Tribunal Supremo, ha entendido que la obligación de subrogación dispuesta normativamente en numerosos supuestos de reestructuración del sector público en los que se integra personal proveniente de entidades del sector público reguladas por el derecho privado³³ en organismos de derecho público³⁴, se realiza en términos genéricos y abstractos, en el bien entendido que no tiene como fin favorecer a ningún sujeto de forma particular. En el mismo sentido, también el TC en la STC n.º 236/2015.

Por tanto, no producida una desigualdad de trato en el sentido del art. 14 CE, la Constitución no queda vulnerada por la subrogación e integración de la plantilla. Por más que el legislador haya extendido dichos principios a todo el empleo público e, incluso afirme su origen constitucional como reza el art. 55 EBEP, no quiere decir que su fundamento jurídico sea idéntico para todas las relaciones de empleo público³⁵. En consecuencia, la antinomia en estos supuestos no se produce entre una norma comunitaria o supranacional y una de rango constitucional, sino entre la primera y una norma de rango legal. Quizás por ello el TC ha normalizado la subrogación de las AAPP en la plantilla de empresas privadas en diversos asuntos.

Así, La en STC n.º 252/2005, de 11 de octubre, que enjuicia el sistema legal de integración del personal proveniente de escuelas privadas en la red educativa pública

³⁰ STC n.º 73/1998, de 31 de marzo.

³¹ STC n.º 148/1986, de 25 de noviembre.

³² STC n.º 60/1994, de 28 de febrero.

³³ En cuyo acceso no rigió el procedimiento de selección previsto en el art. 55 y ss. EBEP, a excepción de los principios (DA 1 EBEP).

³⁴ STS (CA) de 21 de enero de 2016, rec. 711/14, con cita de decenas de asuntos judiciales similares. En el mismo sentido, STS (CA) de 19 de diciembre de 2018, rec. 720/16, entre otras.

³⁵ De hecho, esta afirmación aparece matizada en el nuevo ap. 3 del art. 11 EBEP introducido por la reciente Ley 20/2021, de 28 de diciembre, de medidas urgentes para la reducción de la temporalidad en el empleo público. Claramente puede observarse que el legislador omite cualquier referencia al origen constitucional de dichos principios cuando se circunscriben al ámbito del empleo público laboral

vasca. Bien es cierto que el conflicto no se produce de forma directa con los principios de acceso al empleo público sino con el principio de autonomía local (arts. 147 y 140 CE) pues, al disponer el legislador vasco la integración del personal de las escuelas vulnera las competencias de los entes locales en materia de selección de personal. Y es que, mientras el personal docente se integra en la administración regional, el personal auxiliar pasará a depender de los Ayuntamientos. El TC, admitiendo la invasión competencial, dice que “el legislador autonómico no podía dejar de atender las exigencias derivadas de las previsiones normativas generales en materia de sucesión de empresas, toda vez que la publicación de las *Ikastolas* implica un cambio de titularidad de centro de trabajo con el que no quedan extinguidas las relaciones laborales preexistentes, subrogándose necesariamente la Administración pública en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad social del anterior titular privado”. Ello exige un “sacrificio” del principio constitucional “en los términos estrictamente necesarios” para dar cumplimiento a otros intereses concurrentes: el interés autonómico a la consolidación de un modelo de escuela pública y el particular de los trabajadores a conservar su empleo. Así, el legislador vasco solventa “una situación excepcional e irrepetible ponderando diversos intereses, públicos y privados, en presencia, limitando la Autonomía local de los Ayuntamientos”. Por tanto, convalida la opción del legislador autonómico e impone a los entes locales “la obligación de integrar en sus plantillas un personal al que la legislación laboral aplicable exige convertir, en virtud de la subrogación, en personal público, no funcionario”. Debe señalarse que tanto la autonomía local como el mérito y la capacidad pertenecen a la misma tipología de normas (principios) y que se enmarcan en el mismo bloque constitucional: normas de organización de los poderes públicos (Muñoz Machado, 2015, p. 127 y ss.). Los principios prescriben, a diferencia de los derechos que constituyen verdaderas reglas jurídicas, un mandato de optimización que ha de aspirar a su máxima realización, pero que admite graduaciones o incluso una realización parcial dependiendo de las posibilidades reales y las situaciones jurídicas concurrentes (Alexy, 1993, pp. 86 y ss.; Muñoz Machado, 2015, pp. 111 y ss.) Por tanto, pueden ceder para permitir el cumplimiento de una Ley ordinaria que también tutela valores, principios o bienes de rango constitucional.

Por su parte, la STC n.º 130/2009, de 1 de junio, que determina la inconstitucionalidad, a la luz del art. 23.2 CE, de unas pruebas restringidas de acceso a la función pública aprobadas por otra Ley autonómica. El TC anula dichas pruebas rechazando la defensa de validez efectuada por el Gobierno regional amparándose en la anterior doctrina, por cuanto que “lo enjuiciado en la misma era la posible infracción de los arts. 137 y 140 CE, *sin que se planteara una cuestión relativa al acceso a la función pública, sino a la continuidad, mediante su integración en las plantillas laborales de los Ayuntamientos*, de la relación laboral de determinados trabajadores en las tareas que venían desempeñando con anterioridad a la integración de las *Ikastolas* en la red pública educativa vasca, *lo que suponía asegurar la adopción de un modelo de integración de personal respetuoso con los derechos individuales de los trabajadores en la sucesión operada en la titularidad de su centro de trabajo que se había producido como consecuencia de la decisión del legislador*” (el resaltado es mío).

Este entendimiento de que la subrogación no constituye un acceso a la función pública en tanto de que se trata de relaciones laborales ya constituidas en las que, por mandato legal, se impone un cambio de titularidad de la empleadora laboral, ha sido acogida recientemente por la STS (Social) de 28 de enero de 2022, rec. 85/22, que

enjuicia la integración del personal contratado por las empresas concesionarias tras la reversión de un servicio público.

4. La integración de las personas trabajadoras subrogadas como personal dependiente de la Administración Pública

Una vez aclarado el alcance del derecho del acceso al empleo público laboral desde la óptica del art. 14 CE, debe hallarse una solución que resulte proporcionada y que no vulnere el canon de constitucionalidad, toda vez que permita las finalidades previstas por la Directiva sobre sucesión de empresas. Es decir, el mantenimiento de las relaciones de trabajo en las mismas condiciones que regían antes del cambio de titularidad operado por la reversión del servicio.

4.1. El descarte de la fórmula del *indefinido no fijo de plantilla*

La figura del *indefinido no fijo de plantilla* (INF) fue creada jurisprudencialmente a finales de la década de los noventa con el fin de proporcionar una solución a los supuestos de contratación temporal fraudulenta en los que la norma laboral impone la fijeza de la relación laboral como consecuencia³⁶. Básicamente, consiste en que el trabajador permanece en la plaza hasta que esta sea amortizada o cubierta de forma regular³⁷. Tanto en el primer supuesto, como en el segundo caso si el trabajador no gana la plaza, su contrato se extinguirá con derecho a una indemnización equivalente a la del despido objetivo procedente³⁸. Su evolución posterior ha tendido a una equiparación de derechos con el trabajador público fijo casi plena, hasta el punto de reconocerles el derecho a la promoción interna³⁹. Esta decisión de la jurisprudencia ha sido muy criticada por la doctrina científica por cuanto que, de hecho, produce el efecto de perpetuar su condición desvirtuando el carácter provisional de la figura. Dicho todo lo anterior, ya en mi investigación doctoral defendí que la figura del INF no solo debe ser descartada de plano para los supuestos estudiados, sino que debe erradicarse en el empleo público. Entre otros muchos, por los siguientes motivos:

A) Porque no parece que vaya a ser aceptada por el TJUE ante una eventual cuestión prejudicial sobre la base distintos “actos ya aclarados”. Primero, porque la considera una figura de naturaleza temporal⁴⁰, lo que implicaría una novación contractual peyorativa a causa de la transmisión. Segundo, porque el trabajador subrogado no puede ser sometido a un proceso selectivo del que pueda derivarse, igualmente, una novación contractual o, más flagrantemente, una extinción. Este pronunciamiento frontal del TJUE se produjo en el asunto *Correia Moreira* (antes citado) sobre un supuesto de reversión de servicios en el ordenamiento portugués.

B) Porque es obvio que esta solución jurisprudencial, ha creado más problemas de los que ha resuelto. El deficiente y parco marco jurídico existente y la descontrolada evolución hermenéutica favorece la *cronificación* de esta figura, perdiéndose la finalidad original que motivó su creación (Desdentado Bonete, 2018).

C) Porque en todos los supuestos en los que se aplica en la actualidad la figura (contratación temporal, falsos autónomos, cesión ilegal, etc.) conllevan una aplicación

³⁶ SSTS (Social) de 7 de octubre de 1996, rec. 3307/95; de 20 y 21 de enero de 1998, rec. 317/97 y 315/98.

³⁷ Con mayor detalle, López Balaguer y Ramos Moragues, 2019; Beltrán de Heredia Ruiz, 2021.

³⁸ Respectivamente, SSTS (Social) de 24 de junio de 2014, rec. 217/13 y de 28 de marzo de 2017, rec. 1664/15.

³⁹ STS (Social) de 2 de abril de 2018, rec. 27/17.

⁴⁰ STJUE de 25 de julio de 2018, *Vernaza Ayovi*, asunto C-96/17.

fraudulenta o irregular de la legislació laboral. En estos casos, la subrogación procede a resultas del más estricto cumplimiento de la legalidad (Cruz Villalón, 2016).

D) Porque, a mi parecer, esta figura no trata de conciliar o cohonestar los intereses sociales y públicos enfrentados, sino que se limita, simplemente, a posponer la solución. Así las cosas, una vez convertido el trabajador en INF, podría darse un escenario idílico en el cual, en el plazo de 3 años, la Administración convocara la plaza, mediante un procedimiento de carácter abierto en el que el ocupante concurren en igualdad de condiciones con el resto de los aspirantes, y la obtuviera, demostrando ser el que más mérito y capacidad posee. Pero este supuesto ideal no es el más frecuente, y considero que cualquier otro escenario posible conllevará consecuencias perniciosas que deben evitarse:

a) Así, si no supera las pruebas, no solo se verá conculcada la Directiva europea, sino que la Administración se verá obligada a abonar las indemnizaciones extintivas, lo que puede suponer un elevado coste porque no se limitará al periodo que estuvo a su servicio desde la subrogación, sino que incluirá todo el tiempo que trabajó para la empresa o las empresas contratistas. Lo que debe plantear, al menos, cierta inquietud el hecho de que, con cargo a fondos públicos afectos a la realización del interés general, se paguen indemnizaciones devengadas mayoritariamente durante el periodo en el que el trabajador prestó servicios para una empresa privada.

b) Pero la situación se agrava si la convocatoria de la plaza se dilata en el tiempo, circunstancia más probable, pues la cuantía de la indemnización sufragada con cargo al presupuesto público sigue creciendo.

c) Aunque todavía puede ser peor, a mi parecer, si finalmente se acaba facilitando la consolidación o estabilización del empleo transcurridos varios años, a través de lo que la doctrina científica ha calificado como “procesos blandos” de selección (Boltaina Bosch, 2018) porque no se discrimina entre trabajadores INF que accedieron a tal condición por el más estricto cumplimiento de la legalidad -como caso de transmisión de empresa-, de aquellos otros que lo hicieron por la irregular o fraudulenta aplicación de la legislación laboral. Debe repararse, además, que, en estos últimos casos, es difícil deslindar cuándo el gestor público tuvo intención de beneficiar al trabajador con su actuación o cuando el propio trabajador actuó en connivencia con aquel.

d) En fin, también el mantenimiento del trabajador como indefinido no fijo permite crear el caldo de cultivo idóneo para que se generen situaciones que vulneren el derecho a la igualdad, pues es generalmente conocido que las decisiones organizativas del gestor público sobre el destino este personal puede depender de que se quiera favorecer o no al concreto trabajador.

Por ello, considero que la figura del indefinido no fijo debe ser erradicada del derecho del empleo público debiéndose adoptar soluciones diversas según se trate de supuestos de sucesión de empresa o del resto de supuestos en los que se extiende judicialmente (Yagüe Blanco, 2021, pp. 914-915). Debe destacarse que, tras un primer pronunciamiento en el cual el Tribunal Supremo aplicó esta controvertida figura de personal a los supuestos aquí estudiados⁴¹, más recientemente ha rectificado su postura mediante la STS (Social) de 28 de enero de 2022, rec. 85/22, del pleno de la sala y en unificación de doctrina, descartando el personal indefinido no fijo sea apropiado para estos casos por las *disfunciones* que conlleva.

⁴¹ STS (Social) de 10 de junio de 2021, rec. 4926/18

Zanjada esta posibilidad, a continuación, expondré las soluciones que considero factibles tras la subrogación del personal. Si bien todas ellas son jurídicamente viables, desde una perspectiva social y económica -atendiendo a los principios de racionalidad del gasto público-, no ocurre lo mismo. Por ello, considero necesario establecer la siguiente prelación entre ellas, siendo la primera la menos recomendable y la última la que más: 1) la subrogación del personal y a continuación su despido; 2) la integración como personal a extinguir o subrogado; 3) la que defenderé al final.

4.2. Subrogación y posterior extinción contractual

En primer lugar, considero que la extinción contractual tras integrar a la plantilla es jurídicamente viable tanto desde la perspectiva interna como comunitaria. Además, sería proporcionada y respetuosa con los intereses de los trabajadores, en tanto cuanto la pérdida del empleo quede resarcida mediante una adecuada indemnización. En el trabajo se exploran tres vías distintas para articular el despido: 1) el despido colectivo, en la que se han analizado algunas soluciones propuestas por un sector doctrinal, especialmente, por la actualización de una causa organizativa. 2) La del despido por fuerza mayor basado en *factum principis*, que es la solución que actualmente está dando la jurisprudencia cuando se anula el procedimiento de selección del personal laboral. 3) El establecimiento legal de una causa objetiva de rescisión contractual por imposibilidad de subrogarse el ente público, basado en las normas de la función pública. Se trata, esta última, de una solución que ha sido aceptada en alguna ocasión por el TJUE en supuestos de subrogación por AAPP, siempre y cuando el trabajador cuente con las garantías que el derecho nacional prevé para el despido y sus consecuencias sean imputables a la entidad cesionaria⁴².

Si bien, el principal inconveniente en todos los casos será el elevado coste económico, que puede condicionar la propia decisión organizativa de recuperar la gestión, desde el momento en que los *principios de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera* exigen que la opción sea la más eficiente y rentable económicamente. Algo que, a mi parecer, dificultará por la existencia de dicho coste previsible en el momento de adoptar dicha decisión de carácter político-organizativa. Esta necesidad de fundamentar la opción del cambio de gestión en los citados principios es patente en la también reciente STS (CA) de 1 de julio de 2021, rec. 337/20. En cualquier caso, tampoco puede obviarse el coste social y la pérdida del empleo de los trabajadores, así como la desatención por parte de la administración de los intereses de aquellos que, sin lugar a duda, quedan comprendidos dentro el interés general.

4.3. Subrogación y mantenimiento de la condición de personal laboral común no empleado público adscrito al servicio revertido

La segunda opción válida sería la del denominado “personal a extinguir” o “personal subrogado” que ha propuesto un sector de la doctrina (Alfonso Mellado, 2016; Mauri Majós, 2017). Pese a que la base normativa en la que se fundamentan ambos términos difiere, considero que en realidad son la misma cosa. Consisten en que el trabajador subrogado por las AAPP lo hace en condición de personal laboral común regido por el Estatuto de los Trabajadores, manteniendo su puesto de trabajo hasta que se extinga por las causas previstas en el art. 49 ET y, en todo caso, adscrito a la unidad

⁴² STJUE de 11 de noviembre de 2004, *Delahaye*, asunto C-425/02.

productiva o servicio que ha sido recuperado. No me detendré ahora en analizar su escaso régimen jurídico, pero me gustaría formular dos precisiones:

La primera es que su origen no se remonta a la *Ley 15/2014 de racionalización del sector público y otras medidas de carácter administrativo* y otras Leyes autonómicas coetáneas de reestructuración del sector público, sino que cuenta con precedentes mucho más antiguos como la propia *Ley 30/1984, de Medidas de Reforma de la Función Pública*. También se ha usado en procesos transmisión de empresa del sector privado al público, como la *Ley 2/1993, de 19 de febrero, de cuerpos docentes de la enseñanza no universitaria de la Comunidad Autónoma del País Vasco*, por la que se integró al personal de las escuelas ikastolas privadas tras su publicación.

La segunda precisión, es que, de acuerdo con su significado original, la cualidad de *a extinguir* no recae subjetivamente sobre el trabajador, por lo que no supone crear una nueva modalidad de empleado, sino que se refiere a la plaza, de manera que su ocupante lo hará a través alguna de las fórmulas ya existentes en el ordenamiento jurídico, público o privado. Es importante entender esta diferencia, por cuanto que no supone una nueva figura de empleado público con un régimen jurídico diverso, sino el personal integrado lo será con el régimen establecido en el Estatuto de los Trabajadores, lo que ya de por sí es una anomalía en el ámbito público, pero conlleva importantes consecuencias: 1) existe un régimen jurídico previo y claramente delimitado en la normativa laboral común, a diferencia de lo que ocurre con el indefinido no fijo; 2) los legisladores autonómicos pueden ordenar esta integración sin invadir competencias estatales en tanto en cuanto que no crean nuevas figuras de trabajadores que sería materia laboral (art. 149.1.7ª CE).

En efecto, esta figura de la plaza a extinguir se ha usado históricamente cuando la naturaleza de esta era funcionarial, mientras que el personal que debía ocuparla no tenía tal condición. En algunos supuestos antiguos -eso sí, todos producidos dentro del modelo constitucional de función pública vigente- cuando la plaza de destino era laboral, al personal se le ha integrado con la condición de personal laboral fijo. Parece que la STS (Social) de 28 de enero de 2022, se posiciona a favor de esta solución, si bien de forma no muy clara y dejando la puerta abierta a un eventual y futuro giro jurisprudencial, desde el momento en que manifiesta que “conviene advertir que no estamos cerrando la posibilidad de que la dinámica de la relación laboral reabra el debate sobre el alcance de la fijeza respetada”. De la lectura de la sentencia tampoco puede descartarse una fórmula de integración como la que defenderé a continuación.

Particularmente, considero que esta solución apuntada es una forma válida y satisfactoria de conciliar los intereses en juego. La mejor de las analizadas hasta el momento. El TJUE no prejuzga el régimen jurídico con el que deba integrarse al personal, sino que le interesa el mantenimiento de los mismos derechos y obligaciones. Por su parte, los trabajadores no acceden al estatuto de empleado público con las ventajas o privilegios que este conlleva, que quedan reservados así para quienes han superado un procedimiento selectivo en base a su mérito y capacidad (en especial, los referentes a la inamovilidad del puesto y la estabilidad en el empleo reforzada del empleado público). Con todo, considero que puede entrañar, como la propia realidad nos está mostrando en el ámbito valenciano, algunos inconvenientes prácticos:

A) Por la ya sabida dificultad de gestión de las unidades administrativas que cada vez cuentan con más tipos de personal realizando las mismas funciones, a los que deben aplicar diferentes regímenes profesionales. Es una cuestión de eficacia administrativa.

B) Por las expectativas de los trabajadores y sus representantes que aspiran a la equiparación plena con el personal empleado público. Aunque esta diversidad de regímenes sea una premisa de partida para la integración, no puede obviarse que el agravio comparativo percibido por estos trabajadores puede afectar a la paz social y, con ello, la calidad, eficacia y buen funcionamiento de los servicios públicos.

Ahora bien, a mi juicio, hay un conjunto de materias o condiciones de trabajo que no supondría mayor problema aplicar en igualdad de condiciones (horarios, salarios, derechos de conciliación, etc.). En cambio, otras son consustanciales al estatus de empleado público y no sería admisible que pudiesen beneficiarse quienes no han accedido de forma reglada a dicha condición. Se trata de un bloque de materias que, según los primeros comentaristas sobre el indefinido no fijo, consideraban que debía constituir una línea roja en la equiparación con los empleados fijos y que, paradójicamente, la evolución jurisprudencial ha acabado traspasando como los concursos de promoción, movilidad, etc. (Goerlich Peset y Vega López, 1998).

C) Por otro lado, surgen dudas sobre el grado de aplicabilidad de ciertas normas propias del sector público, ya que técnicamente no son empleados públicos (tasas de reposición, límites al incremento de la masa salarial, incompatibilidades, etc.).

D) Y, en fin, podría ser que las AAPP se vieran obligada a subrogar a trabajadores con unas condiciones más onerosas que las que resultarían aplicables a los empleados públicos. Si bien se trata de una circunstancia poco frecuente, no es imposible, tal y como ocurre en el proceso de reversión en ciernes de las unidades de radiodiagnóstico de los hospitales públicos valencianos, en que los médicos radiólogos de la empresa privada casi triplican el salario público equivalente. Es necesario, por tanto, desde el punto de vista de la racionalidad y eficiencia del gasto público, que la Administración cuente con mecanismos eficaces para acomodar las condiciones del personal subrogado. En este sentido, no serán aplicables las instituciones modificatorias de condiciones de trabajo previstas en el EBEP porque no son empleados públicos, mientras que las previstas en el Estatuto de los Trabajadores tienen difícil traslación al ámbito de la Administración (Cruz Villalón, 2012).

4.4. Integración como empleado público fijo pero adscrito al servicio

En consecuencia, considero que la mejor opción para integrar a la plantilla es como personal laboral fijo de plantilla del art. 8.1 EBEP, sustrayendo de su régimen jurídico aquellas materias o condiciones de trabajo consustanciales a la superación de las pruebas de ingreso al empleo público. Se trata de una solución proporcional desde el punto de vista de la igualdad (art. 14 CE), ya que justifica otorgar una posición reforzada de la estabilidad en el empleo público respecto al INF –cumpliendo así con la normativa europea–, pero evita un enriquecimiento injusto para el trabajador subrogado y un agravio comparativo con el personal laboral fijo que ha superado un proceso reglado de selección.

Para ello, me he permitido redactar una nueva DA 18 EBEP que incluya este tipo de *empleado público con matices*, y cuyo contenido incluye las siguientes reglas: 1) una declaración expresa de la fórmula de integración descrita; 2) una alternativa para el caso en el que las plazas de destino en la AP tengan naturaleza funcional

preestablecida legalmente, siempre cuando no supongan el ejercicio de facultades de poder público; 3) la concreción de preceptos y normas del EBEP que no serán aplicables (promoción profesional, concursos de traslados, régimen extintivo, etc.); 4) Prever la posibilidad de aplicar, siguiendo las reglas del art. 44.4 ET, el convenio colectivo del personal laboral de la Administración reversora, con la excepción de aquellos preceptos que desarrollen las normas del EBEP vetadas; 5) incluir la obligación de negociar un acuerdo regulador de condiciones de trabajo para integrar el vacío jurídico sobre estas materias, cuyo contenido se ajustará en su totalidad al ET y tomará como referente las reglas previstas en los Convenios sectoriales⁴³.

En otro orden de cosas, además de garantizar los derechos de los trabajadores, entiendo que puede interesar a la Administración esta propuesta de integrar como *empleado público con matices* por las siguientes razones: 1) no deberá abonar indemnizaciones por extinción del contrato; 2) la equiparación de algunas condiciones de trabajo, permite garantizar la satisfacción laboral y el buen funcionamiento de los servicios públicos; 3) la Administración dispone de mecanismos efectivos previstos en el derecho del empleo público para adaptar las condiciones de trabajo, en especial en aquellos casos que las condiciones de origen del trabajador fueran más onerosas; 4) se garantiza sin problema la aplicación del resto de normas de empleo público con plena seguridad jurídica (incompatibilidades, topes salariales presupuestarios, etc.); 5) garantiza una gestión eficaz y eficiente de la unidad administrativa por la homogeneización de marcos normativos aplicables.

Además, considero que no se trata de una consecuencia desproporcionada desde el punto de vista del “sacrificio” de las normas de empleo público (STC n.º 252/2005). Si se piensa bien, el personal indefinido no fijo también es un empleado público y, de acuerdo con su actual régimen jurídico de delimitación jurisprudencial, viene disfrutando de un estatuto prácticamente pleno de empleado público, salvo en lo relativo a la causa de extinción. Sin embargo, no ha escapado entre la más solvente doctrina científica que las últimas concesiones jurisprudenciales han reforzado su estabilidad en empleo aproximándose peligrosamente al concepto de *consolidación* del empleo prohibido sobre el que se asentaba su finalidad originaria, pues permite desvincular la extinción del contrato de una eventual amortización o cobertura regular de la plaza (López Balaguer y Ramos Moragues, 2019). Esta fórmula de integración propuesta mantendría una plena estabilidad en el empleo, pero en los mismos términos que ostentaría el trabajador en una empresa privada. Incluso, la equiparación con el empleado público fijo sería inferior a la que viene ostentando el INF actualmente, en la medida en que delimitaría claramente qué normas no pueden ser aplicables. Y la diferencia de trato se basa en criterios objetivos y razonables: respecto al personal laboral fijo, el diferente régimen jurídico se justifica por la no superación del concurso; respecto al acceso sin superar el procedimiento administrativo de selección, la justificación es el cumplimiento de la legislación laboral sobre sucesión de empresas aplicable a las AAPP (Directiva 2001/23/CE y LCSP).

En consecuencia, el hecho de aplicar al personal que acceda por subrogación contractual parte del régimen jurídico de los empleados públicos laborales no debería ser tan difícil de aceptar, pues es lo que ha estado pasando con el personal INF que tampoco accedió mediante un procedimiento previsto para adquirir la condición de personal fijo de plantilla. En efecto, en el mejor de los casos, este personal accedió mediante un sistema de selección previsto para personal temporal que hace una

⁴³ La propuesta de *lege ferenda* redactada puede consultarse en la Tesis (Yagüe Blanco, 2021, p. 925)

aplicación considerablemente más laxa de los principios de mérito y capacidad y adquirió tal condición por irregularidades en la aplicación de la legislación laboral. Y ello, conviene remarcar, no ha sido obstáculo para que la posterior evolución jurisprudencial haya propiciado una equiparación casi completa con el régimen jurídico del personal empleado público fijo. Tampoco la normativa sobre empleo público –ni siquiera la más reciente reforma, que se centra en los interinos por vacante, pero olvida esta atípica figura con innumerables similitudes y paralelismos– ha conseguido establecer mecanismos eficaces para evitar que el ocupante de la plaza permanezca en ella *sine die*. De hecho, sigue quedando en manos del gestor público la decisión acerca del momento en que se convocará la plaza ocupada por el trabajador que accedió de forma irregular. Irregularidades estas que pudieron cometerse con el claro propósito de propiciar una situación más estable dentro del sector público en favor de un sujeto concreto y que su permanencia en el mismo puede depender igualmente de “acepciones o pretericiones ad personam”, que es lo que el legislador constituyente pretendió evitar con el diseño del sistema de acceso al empleo público. Y esta misma finalidad, es aquella que motivó que se admitiera una aplicación matizada de la legislación laboral en el ámbito de las AAPP y aquella bajo la cual se amparó la creación de esta controvertida figura del personal INF (ATC n.º 364/1991, de 10 de diciembre, entre otros). Puede concluirse sin problemas, por tanto, que dicha finalidad no fue lograda por esta vía. Y todas estas circunstancias han sido pacíficamente aceptadas por la administración, por los tribunales e incluso por la sociedad.

En relación con el personal subrogado o a extinguir, no está de más recordar las consideraciones formuladas en la STC n.º 122/2018, de 31 de octubre, por la que se anuló la DA 26 *Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017*. Así, con independencia de la calificación que se otorgue –afirmó el Tribunal Constitucional– “lo cierto es que tales trabajadores serán retribuidos por la Administración pública, en cualquier caso, pues no a otra conclusión conduce la aplicación del régimen laboral (sucesión de empresas)”. Dejando a un lado consideraciones terminológicas en cuanto a la denominación a emplear, lo que queda claro es que esta fórmula propuesta es compatible con las normas laborales de origen legal y comunitario, solventando todas aquellas cuestiones que en la práctica presenta la figura del *personal subrogado* que ocupa una *plaza a extinguir* y acotando expresamente las materias propias del régimen jurídico del empleado público que no van a extenderse a este personal, lo que permite acotar igualmente la vinculación del personal subrogado a la plaza ocupada perteneciente al servicio cuyo cambio de gestión se ha decidido en el uso de las legítimas y constitucionales facultades de autoorganización de las AAPP (STS, CA, de 1 de julio de 2021, rec. 337/20).

5. Bibliografía

- Alexy, R. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1993.
- Alfonso Mellado, Carlos A. “La reversión a la gestión directa de servicios públicos: problemas laborales (atención especial a las entidades locales y a las sociedades mercantiles de capital público)”. *Revista de Derecho Social*, n.º 73, 2016, pp. 25-44.
- Baylos Grau, Antonio. “Privatización y Externalización de servicios y la vuelta atrás” [en línea]. En su blog Según Antonio Baylos... (publicado el día 20-10-2015). Recuperado el 12-12-2016 de <http://baylos.blogspot.com.es/>.
- Beltrán de Heredia Ruiz, Ignasi. *Indefinidos no fijos. Una figura en la encrucijada*. Albacete: Bomarzo, 2021.
- Boltaina Bosch, Xavier. “Los procesos selectivos «blandos» y sus efectos sobre la profesionalización del empleo público” *Revista Vasca de Gestión de Personas y Organizaciones Públicas*, n.º 2, 2018, pp. 140-155.
- Calvo Gallego, Franciso J. “Transmisión de empresas, sucesión de contratas y sector público. Sentencias del Tribunal de Justicia de 20 de enero de 2011, CLECE, asunto C-463/09, y de 6 de septiembre de 2011, Scattolon, asunto C-108/10”, *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n.º 114, 2012, pp.205-226.
- Casas Baamonde, M^a. Emilia. “Primacía del derecho de la Unión Europea y Constitución. ¿Qué derechos fundamentales?”, *Derecho de las relaciones laborales*, n.º 10, 2019, pp. 937-951.
- Castillo Blanco, Federico A. “Remunicipalización de servicios locales y situación del personal laboral de los servicios rescatados”. *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 58-59, 2016, pp. 72-95.
- Cruz Villalón, Jesús. “Personal laboral: la inaplicación o modificación de los pactos o acuerdos y convenios colectivos vigentes: alternativas y opciones”, en *Seminari sobre relacions col·lectives (14a edició)*. Barcelona: Federació de Municipis de Catalunya, 2012, pp. 1-33 pdf recuperado el 01-03-2020 de http://cemical.diba.cat/es/publicaciones/ficheros/Cruz_Villalon_modif_cond_trabajo_personal_laboral.pdf
- Cruz Villalón, Jesús. “Claves laborales de la participación privada en la actuación pública”. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, 2016, n.º 135, pp. 13-48.
- Desdentado Bonete, Aurelio. “La sucesión de empresa: una lectura del nuevo artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores desde la jurisprudencia”. *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, n.º 38, 2002, pp. 241-266.
- Desdentado Bonete, Aurelio “Los indefinidos no fijos: ¿una historia interminable o una historia terminada?” [en línea]. *Revista de Información Laboral*, n.º 10, 2018. Recuperado el 05-04-2020 de la BD Aranzadi Insignis. Ref. BIB 2018/13435.
- Gimeno Feliú, José M^a. “Remunicipalización de servicios locales y derecho comunitario”. *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n.º 58-59, 2016, pp. 50-71.

- Goerlich Peset, José M.^a; Vega López, Julio. “¿Una nueva categoría de personal laboral al servicio de la Administración Pública? Los «trabajadores indefinidos, no fijos de plantilla»”, *Relaciones laborales: Revista crítica de teoría y práctica*, n.º 1, 1998, pp. 569-587, recuperado el 15-05-20 de <http://www.juliovega.net/documentos/AdmPub.pdf>.
- López Balaguer, Mercedes; Ramos Moragues, Francisco. *El personal «indefinido no fijo». Génesis, jurisprudencia y una propuesta de regulación legal*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2019.
- Mauri Majós, Joan. “Consecuencias de la remunicipalización sobre el personal”. *Cuadernos de derecho local*, n.º 7, 2017, pp. 79-123.
- Monereo Pérez, José L. *La noción de empresa en el derecho del trabajo y su cambio de titularidad. Estudio del ordenamiento interno y comunitario*, Madrid: Ibidem, 1999.
- Monereo Pérez, José L. “Repercusiones laborales de los diversos instrumentos de privatización y reversión de servicios públicos”. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n.º 135, 2016, pp. 251-307.
- Muñoz Machado, Santiago. *Tratado de Derecho Administrativo y Derecho Público General. Tomo V: La Constitución como norma*, 4a Edición. Madrid: Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, 2015.
- Nores Torres, Luís Enrique. “La reversión de contratos en el sector público y sus principales implicaciones laborales”. *Revista de Jurisprudencia. Lefebvre-El Derecho*, n.º 2, 2016, pp.11-18.
- Ortega Bernardo, Julia. Y De Sande Pérez-Bedmar, María. “El debate sobre la remunicipalización de los servicios públicos: aspectos jurídicos, administrativos y laborales” [en línea]. *Revista de Información Laboral*, n.º 6, 2016. Recuperado el 02-03-17 de la BD Aranzadi Insignis. Ref. BIB 2016/3226
- Ponce Solé, Juli. “Remunicipalización y privatización de los servicios públicos y derecho a una buena administración. Análisis teórico y jurisprudencial del rescate de concesiones”. *Cuadernos de Derecho Local*, n.º 40, 2016, pp. 68-108.
- PSIRU-University of Greenwich. *Remunicipalización de los servicios municipales. 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 (versión traducida)*, 2012-a. Recuperado el 05-05-16 de http://www.epsu.org/sites/default/files/article/files/remunicipalizacion_y_servicios_municipales_DH-2.pdf
- PSIRU-University of Greenwich. *Por qué el agua es un servicio público: destapando los mitos de la privatización. 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 (versión traducida)*, 2012-b. Recuperado el 05-05-16 de https://redaguapublica.files.wordpress.com/2012/09/1209_porque-el-agua-es-un-servicio-publico-es.pdf.
- Pygeon, M., y otros. *Remunicipalización: el retorno del agua a manos públicas (versión traducida)*, 2013. Recuperado el 05-05-16 de

https://www.tni.org/files/download/pigeon-mcdonald-hoedeman-kishimoto_remunicipalizacion_retorno_del_agua_a_manos_publicas_2013_0.pdf.

- Rodríguez Escanciano, Susana. “Externalización del empleo público y degradación de los principios de mérito y capacidad”. *I Congresso Internaional de Ciências Jurídico-Empresariais*. Ed. Instituto Politécnico de Leiria – Escola Superior de Tecnologia e Gestao, 2012, pp. 269-377. Recuperado el 16-05-15 de <https://iconline.ipleiria.pt/bitstream/10400.8/778/1/artigo8.pdf>
- Sala Franco, Tomás. “Dudas que plantea la aplicación de las Directivas comunitarias 2001/23/CE, de 12 de marzo, sobre traspasos de empresas, y 99/70/CE, de 28 de junio de 1999, sobre el trabajo de duración determinada”. *Derecho de las Relaciones Laborales*, n.º 7, 2020, pp. 951-958.
- Tornos Mas, Joaquín. “La remunicipalización de los servicios públicos locales. Algunas precisiones conceptuales”. *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n.º 58-59, 2016, pp. 32-49.
- Valdés-Ré, Fernando. *La transmisión de empresa y las relaciones laborales. Un estudio comparado de los ordenamientos comunitario y nacional*. Madrid: Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, 2001.
- Villar Rojas, Francisco J. “Implicaciones de los principios de sostenibilidad y estabilidad presupuestaria en los modos de gestión de los servicios públicos locales”. *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, n.º 58-59, 2016 pp. 96-106.
- Yagüe Blanco, Sergio. *Aspectos jurídico-laborales de la reversión de contratatas públicas: la integración de los trabajadores a la luz del Derecho Constitucional y del Derecho Europeo*. Tesis Doctoral. València: Universitat de València, 2021. Disponible en <https://roderic.uv.es>
- Yagüe Blanco, Sergio. “La sucesión de empresas en las contratatas y subcontratatas: una propuesta de reforma”. *Temas laborales: Revista andaluza de trabajo y bienestar social*, n.º 162, 2022, pp. 141-181.