

Remunicipalización de servicios públicos

Aspectos formales de la remunicipalización de un servicio público.

INTRODUCCIÓN

Esta presentación se centra en la valoración o análisis de **aspectos concretos** del proceso de remunicipalización que tienen que ver con:

- El **personal** que se encuentra adscrito al servicio que va a ser remunicipalizado.
- La **resolución/finalización de la relación contractual** con la empresa contratista.

INTRODUCCIÓN

Resulta siempre conveniente valorar y analizar estas cuestiones cuándo se plantea la vuelta de la gestión del servicio por la propia Administración.

La finalidad de esta intervención es intentar ofrecer una **visión práctica** de esta cuestión, a partir de la experiencia profesional derivada de asuntos de esta naturaleza en los que hemos tenido ocasión de intervenir en los últimos años, tanto en el ámbito administrativo como judicial.

ASPECTOS RELACIONADOS CON EL PERSONAL DEL SERVICIO

El **cambio en la forma de gestión** de un servicio municipal va a tener **incidencia sobre el personal, los concretos trabajadores**, que se encuentran adscritos al servicio (conveniencia de valorar siempre este aspecto al afrontar la reversión del servicio)

Esta regla es aplicable tanto en los supuestos de **externalización** como en los inversos de **remunicipalización** (aunque tienen un tratamiento diferenciado).

Relevancia del adecuado control del servicio externalizado, del personal contratado y de sus condiciones laborales.

¿QUÉ SUCEDE CON EL PERSONAL ADSCRITO AL SERVICIO AL ACORDARSE LA REMUNICIPALIZACIÓN?

Centrándonos en los casos en que el servicio revierte al Ayto, debe llamarse la atención sobre el **cambio de tendencia en la jurisprudencia** a la hora de abordar estos supuestos.

Tradicionalmente, nuestros tribunales venían considerando que cuando un Ayuntamiento asumía un servicio que venía gestionándose antes por una empresa privada, se producía sin más una subrogación del personal de la empresa contratista.

Se entendía que, en estos casos, había que estar a las **previsiones de los Convenios Colectivos sectoriales** –agua, limpieza viaria, recogida de residuos, limpieza de dependencias municipales-, y el personal de la contrata pasaba a integrarse como personal municipal.

¿QUÉ SUCEDE CON EL PERSONAL ADSCRITO AL SERVICIO AL ACORDARSE LA REMUNICIPALIZACIÓN?

Centrándonos en los casos en que el servicio revierte al Ayto, debe llamarse la atención sobre el **cambio de tendencia en la jurisprudencia** a la hora de abordar estos supuestos.

Tradicionalmente, nuestros tribunales venían considerando que cuando un Ayuntamiento asumía un servicio que venía gestionándose antes por una empresa privada, se producía sin más una subrogación del personal de la empresa contratista.

Se entendía que, en estos casos, había que estar a las **previsiones de los Convenios Colectivos sectoriales** –agua, limpieza viaria, recogida de residuos, limpieza de dependencias municipales-, y el personal de la contrata pasaba a integrarse como personal municipal.

QUÉ SUCEDE CON EL PERSONAL ADSCRITO AL SERVICIO AL ACORDARSE LA REMUNICIPALIZACIÓN

Cambio de tendencia jurisprudencial:

- Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Tercera). Sentencia de 20 enero 2011 (Ayuntamiento de Cobisa).
- Criterios fijados por el TS en Sentencia de 11 de julio de 2011: el Ayto que ha asumido el servicio que venía realizando la concesionaria no debe soportar las consecuencia del cese/despido de la trabajadora. (Ayuntamiento de Yunquera).

QUÉ SUCEDE CON EL PERSONAL ADSCRITO AL SERVICIO AL ACORDARSE LA REMUNICIPALIZACIÓN

Caso Ayuntamiento de Yunquera

- No son de aplicación al Ayuntamiento las previsiones del **Convenio colectivo sectorial** (el Ayuntamiento no está en el ámbito de aplicación del Convenio y no puede afectarle lo negociado; el Ayto tiene su propio Convenio).
- **No ha habido transmisión de medios materiales**, ni el Ayuntamiento ha asumido a una parte de la plantilla de la contrata.
- La subrogación resultaría contraria a los **principios constitucionales que rigen el acceso al empleo público**.

QUÉ SUCEDE CON EL PERSONAL ADSCRITO AL SERVICIO AL ACORDARSE LA REMUNICIPALIZACIÓN

Otros pronunciamientos judiciales posteriores de TSJ en la misma línea fijada por el TS (inexistencia de subrogación en casos de reversión del servicio en estos supuestos).

- TSJ Andalucía, Granada 16 julio 2014 (limpieza viaria, de playas, jardines y dependencias municipales).
- TSJ Castilla-La Mancha, de 27 septiembre 2012 (limpieza de colegios públicos).
- TSJ País-Vasco, de 10 diciembre 2013 (servicio de grúa).

En cualquier caso, no existe una plasmación de estos criterios en nuestro derecho positivo, por lo que **ha de estarse a la situación concreta del caso** (principio pro operario).

¿LA ALTERNATIVA DE LA SUBROGACIÓN DE PERSONAL?

En determinadas situaciones, la subrogación del personal que venía realizando el servicio puede ser una alternativa cuando el Ayuntamiento pasa a prestar el servicio:

- Cuando el Ayuntamiento no dispone del personal necesario
- Por la existencia de **dificultades** que en ocasiones plantea la realización en estas situaciones de un **proceso de selección** para atender todos los puestos que demande la prestación del servicio.

Las últimas **LPGE** son muy restrictivas en materia de **creación de nuevas plazas en las plantillas de personal y la contratación de personal aparece contemplada con carácter muy restrictivo.**

¿LA ALTERNATIVA DE LA SUBROGACIÓN DE PERSONAL?

En el caso de producirse la subrogación, los trabajadores pasan a tener la condición de **personal laboral de carácter indefinido no fijo**, quedando lógicamente condicionada su permanencia a la posterior cobertura en propiedad de la plaza (o amortización del puesto).

Este personal quedará sujeto al Convenio Colectivo que viniera aplicándosele antes de la subrogación. Éstas posibles disfunciones –personal sometido a distintos Convenios- es sin duda también un elemento a valorar en los procesos de remunicipalización de servicios públicos

ASPECTOS RELACIONADOS CON LA FINALIZACIÓN DEL CONTRATO

La reversión del servicio al Ayuntamiento ha de pasar, necesariamente, por la finalización de la relación con la empresa contratista.

En este punto, pueden plantearse **distintas alternativas**, en atención a la situación en que se encuentre el contrato y demás circunstancias concurrentes.

Puede suceder que el contrato esté próximo a la extinción por la finalización de su plazo de vigencia, en cuyo caso habrá que adoptar con la debida antelación las medidas necesarias para asumir el servicio.

ASPECTOS RELACIONADOS CON LA FINALIZACIÓN DEL CONTRATO

Otra alternativa que puede plantearse es la **resolución de mutuo** acuerdo del contrato con anterioridad a la finalización de su periodo de vigencia.

Esta opción presenta claras ventajas en términos de **agilidad y rapidez** a la hora de dar por resuelto el contrato y de seguridad en cuanto que se evita una posterior impugnación contenciosa de la decisión municipal

OTRAS CAUSAS DE RESOLUCIÓN DEL CONTRATO

En otro caso, habrá que acudir a las **causas específicas de resolución previstas en el TRLCSP** –o norma de aplicación por la fecha de la adjudicación-, (además de las causas genéricas aplicables a cualquier tipo de contrato).

Para los **contratos de gestión de servicios públicos**, ha de acudirse a las **causas específicas** de resolución previstas en el **artículo 286** del TRLCSP (además de las genéricas del artículo 223 aplicables a cualquier tipo de contrato).

EL RESCATE DEL SERVICIO

- Se trata de resolver anticipadamente el contrato, por decisión unilateral de la Administración Pública, que pretende recuperar la gestión de un servicio.
- Ha de fundarse en razones de «interés público».
- Es ajeno a la existencia de conducta culpable del contratista (en este caso habría que acudir a un procedimiento de resolución culposa).

EL INTERÉS PÚBLICO EN EL RESCATE DEL SERVICIO

En cuanto al concepto de «interés público», la **STSJ Asturias, de 8 enero 2013**, señala que «lo que pretende la ley al referirse a interés público es que el servicio se venga realizando con la regularidad necesaria para su adecuado cumplimiento», por lo que restula acreditado a la vista de «conflicto laboral, con situaciones de huelga, recortes de prensa, protestas vecinales sobre la prestación del servicio ponen de manifiesto el interés público que justificaba el rescate» (servicio de transporte de viajeros)

LA INDEMNIZACIÓN EN EL RESCATE DEL SERVICIO

La normativa vigente impone la obligación de indemnizar al contratista con los **daños y perjuicios** que se le produzcan, incluidos **beneficios futuros dejados de percibir** (según resultados de explotación del último quinquenio).

Sobre la determinación de la compensación al contratista en caso de rescate, la **STS 29 diciembre 2003** lo establece en el «saldo favorable que en su caso resulte de ponderar los ingresos y gastos que haya tenido la entidad que ha gestionado el servicio» (Mancomunidad de Aguas Costa de Huelva).

¿RESULTA VÁLIDA LA RENUNCIA DEL CONTRATISTA A SER INDEMNIZADO?

La **STS 18 mayo 2014**, declara ajustada a derecho la renuncia del contratista, prevista en el P.C. a ser indemnizado en el caso de supresión del servicio (transporte):

“Esta cláusula es perfectamente válida. Se encuentra amparada en el principio de libertad de pactos que recoge la ley de contratos, no habiendo en dicha cláusula nada contrario al interés público, al ordenamiento jurídico o a los principios de buena administración (art. 6.2 C.C)”

VALORACIÓN FINAL

Interconexión de los aspectos jurídicos, económicos y propiamente técnicos (ingeniería).

Es fundamental realizar un diagnóstico previo del servicio, bien fundamentado, para establecer la estrategia a seguir a la hora de afrontar un proceso de remunicipalización.

El control e inspección del servicio cuando se gestiona de forma indirecta va a facilitar siempre el ejercicio de las potestades administrativas legalmente reconocidas.

FIN DE LA PRESENTACIÓN