

# actualidad educativa

## PSEC

# Recuperar Servicios Públicos (II)

### **Matilde Llorente**

Secretaría de Personal de Servicios Educativos y Complementarios  
(PSEC) FE CCOO

EN EL NÚMERO ANTERIOR DE LA REVISTA TE (noviembre-diciembre 2015) dejábamos para sucesivos artículos aspectos importantes que pudieran producirse al revertir servicios gestionados por empresas privadas al ámbito de lo público. Uno de estos aspectos o consecuencias importantes es la posible repercusión jurídica y laboral referida al empleo cuando se producen estos cambios de gestión en los servicios.

La legislación española todavía no ha resuelto el hacer compatible la estabilidad en el empleo que tiene el personal laboral del servicio que va a revertir a la gestión pública con los mecanismos de acceso al empleo público, procedimiento que han tenido que superar los colectivos de personal laboral fijo para acceder a esos puestos de trabajo a los cuales se van a incorporar los que provengan del ámbito privado.

Este procedimiento de acceso a la función pública está recogido en la Constitución, y a este problema se ha ido dando soluciones con una variada y diversa jurisprudencia.

La relación laboral, según recoge el Estatuto de los Trabajadores, es indefinida y se aplica a esos colectivos que prestaban un servicio que va a ser revertido a lo público. Se produce un “choque” de ordenamientos con la legislación que se aplica a los empleados de las administraciones públicas: Derecho laboral contra derecho contencioso-administrativo, y este choque se genera desde situaciones diferentes.

- Cuando se produce una integración en el sector público de una actividad que se desarrollaba en el sector privado.
- Situaciones de contratación en fraude de Ley realizadas por las administraciones o empresas públicas, cesión ilegal con sentencia judicial. Concatenación de contratos, etc.
- Reordenación de las actividades del sector público.

Otra situación que deberíamos tener en cuenta es el límite que la jurisprudencia pone a las administraciones públicas cuando se produce una transferencia de servicios mediante el artículo 44 del E.T. (subrogación de empresas). En estos casos el acceso a la función pública no permite la incorporación de estos colectivos subrogados a la condición de personal laboral fijo.

El “vacío legal” que se ha venido produciendo se va solucionando mediante dos mecanismos:

1.º Las normas legales transforman las plazas de estos colectivos incorporados a las administraciones públicas o sector público a “extinguir”, permitiendo que las personas que las ocupan mantengan una relación laboral estable con su empleador mientras mantengan el contrato de trabajo y sus condiciones. Una vez se produzca la jubilación, sanción de despido o fallecimiento, la plaza se amortiza. Esta situación debe contar con una Ley que tase las circunstancias en que se pueda aplicar, como

por ejemplo la Ley 15/2014 reestructuración de la Administración General del Estado.

2.º La figura del “indefinido no fijo” de construcción de la jurisprudencia es aquella persona que de acuerdo con la legislación laboral tiene un contrato indefinido por sentencia judicial o por extensión de sentencia y no ha superado un proceso de acceso al empleo público bajo los principios constitucionales de igualdad, mérito, capacidad, y publicidad y no tienen la consideración de “fijo”.

Esta situación ha ido variando en los últimos años, pero implica que:

- La persona no puede tener la consideración de fijo hasta que no supere un proceso selectivo de acceso al empleo público,
- Su despido (no el disciplinario) sólo puede producirse por los artículos 51 y 52 y disposición adicional vigésima del E.T.
- La persona afectada tiene que tener el derecho de presentarse a una Oferta de Empleo Público.
- Su categoría y su ocupación están vinculadas a su plaza.

En ambos casos, 1º y 2º, para pasar a ser laboral fijo de la administración o ente del sector público con los derechos de promoción y movilidad debe pasar por un proceso de acceso a la función pública respetando los principios constitucionales, siendo nulo o (anulable aunque transcurran muchos años) cualquier procedimiento que no respete este acceso.