

*Revista Internacional y Comparada de*

# RELACIONES LABORALES Y DERECHO DEL EMPLEO

*Escuela Internacional de Alta Formación en Relaciones Laborales y de Trabajo de ADAPT*

*Comité de Gestión Editorial*

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)

Michele Tiraboschi (*Italia*)

*Directores Científicos*

Mark S. Anner (*Estados Unidos*), Pablo Arellano Ortiz (*Chile*), Lance Compa (*Estados Unidos*), Jesús Cruz Villalón (*España*), Luis Enrique De la Villa Gil (*España*), Jordi Garcia Viña (*España*), Adrián Goldin (*Argentina*), Julio Armando Grisolia (*Argentina*), Óscar Hernández (*Venezuela*), María Patricia Kurczyn Villalobos (*México*), Lourdes Mella Méndez (*España*), Antonio Ojeda Avilés (*España*), Barbara Palli (*Francia*), Juan Raso Delgue (*Uruguay*), Carlos Reynoso Castillo (*México*), Raúl G. Saco Barrios (*Perú*), Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*), Malcolm Sargeant (*Reino Unido*), Michele Tiraboschi (*Italia*), Anil Verma (*Canada*), Marcin Wujczyk (*Polonia*)

*Comité Evaluador*

Henar Alvarez Cuesta (*España*), Fernando Ballester Laguna (*España*), Francisco J. Barba (*España*), Ricardo Barona Betancourt (*Colombia*), Miguel Basterra Hernández (*España*), Esther Carrizosa Prieto (*España*), M<sup>a</sup> José Cervilla Garzón (*España*), Juan Escribano Gutiérrez (*España*), Rodrigo Garcia Schwarz (*Brasil*), José Luis Gil y Gil (*España*), Sandra Goldflus (*Uruguay*), Djamil Tony Kahale Carrillo (*España*), Gabriela Mendizábal Bermúdez (*México*), David Montoya Medina (*España*), María Ascensión Morales (*México*), Juan Manuel Moreno Díaz (*España*), Pilar Núñez-Cortés Contreras (*España*), Eleonora G. Peliza (*Argentina*), Salvador Perán Quesada (*España*), María Salas Porrás (*España*), José Sánchez Pérez (*España*), Alma Elena Rueda (*México*), Esperanza Macarena Sierra Benítez (*España*), Carmen Viqueira Pérez (*España*)

*Comité de Redacción*

Omar Ernesto Castro Güiza (*Colombia*), Maria Alejandra Chacon Ospina (*Colombia*), Silvia Fernández Martínez (*España*), Paulina Galicia (*México*), Noemi Monroy (*México*), Juan Pablo Mugnolo (*Argentina*), Lavinia Serrani (*Italia*), Carmen Solís Prieto (*España*), Marcela Vigna (*Uruguay*)

*Redactor Responsable de la Revisión final de la Revista*

Alfredo Sánchez-Castañeda (*México*)

*Redactor Responsable de la Gestión Digital*

Tomaso Tiraboschi (*ADAPT Technologies*)

## **Reversión de servicios públicos y subrogación empresarial. Aspectos jurídico laborales** por José A. Soler Arrebola *Una reseña*

---

La prestigiosa editorial Tirant Lo Blanch y el Profesor José A. Soler Arrebola, Titular del Área de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social de la Universidad de Almería, nos traen una monografía de particular interés. A lo largo de este trabajo, se analizan la problemática y vicisitudes de la subrogación empresarial en procesos de reversión de servicios públicos, centrándose especialmente en los asuntos que atañen al ámbito laboral, pero sin prescindir del Derecho Administrativo allí donde se hace necesario para comprender globalmente las cuestiones que suscita. Su nota distintiva reside precisamente en abordar desde el Derecho del Trabajo un tema que ha sido tratado doctrinalmente en mayor medida por el Derecho Administrativo que por nuestra disciplina, pese a que algunos de los problemas – de compleja solución – que genera están íntimamente ligados a qué tratamiento otorgar a la plantilla que antes formaba parte de una empresa privada.

La obra, que se divide en siete capítulos siguiendo el esquema de lo general a lo específico, logra dar una visión integral de la materia, proponiendo soluciones que contribuyan a clarificar y aportar seguridad jurídica en torno a las cuestiones laborales subyacentes en este tipo de operaciones, en las cuales no es raro que se produzcan colisiones entre las dos ramas del derecho intervinientes. Tampoco podrán excluirse del análisis los aspectos presupuestarios, de gran trascendencia en estos procesos.

De esta forma, en su apartado introductorio se describen las tensiones entre las corrientes que defienden, con un trasfondo inevitablemente ideológico, la privatización de la prestación de servicios públicos, frente a aquellos que, por el contrario, apuestan por su “publicación”. Como es sabido, es la

primera corriente la que ha predominado en nuestro país y los países de nuestro entorno en las últimas décadas, con una Unión Europea favorable y potenciadora de dichas posiciones. Igualmente, esta introducción aborda los conceptos esenciales que se tratarán a lo largo del trabajo.

En el segundo capítulo se abre paso el análisis causal tanto de la externalización de servicios como de su posterior reversión. Así, argumentos clásicos a favor de la externalización son aquellos basados en que la misma lleva aparejada una mayor eficiencia y contención del gasto, además de evitar la burocratización pública en aras de una mayor agilidad, a lo que ha de sumarse la cuestión de la libre competencia, siempre presente como telón de fondo. Con respecto a los trabajadores, se argumenta que su contratación es más rápida, pues está exenta de complejos procesos de selección, existe más facilidad para la movilidad y el coste es menor. Evidentemente, estas posiciones privatizadoras encuentran su réplica en posturas opuestas que apuestan por la reversión, es decir, por retornar al ámbito público aquellos servicios públicos que en su momento fueron privatizados. El autor pone de manifiesto como estas últimas posturas están tomando fuerza, defendiendo a través de diversos estudios que las bondades de las posiciones favorables a la privatización no han sido en la práctica tales, ni a nivel económico, ni a nivel de calidad y bienestar de los ciudadanos, pues realmente lo que ha primado ha sido el interés económico empresarial. Cuando operan estos procesos, y teniendo en cuenta que no hay una norma que aúne globalmente su régimen jurídico, se producen inevitables tensiones normativas entre el Derecho Administrativo y el del Trabajo, lo que los convierte en una materia compleja donde deben tenerse en cuenta numerosos factores, como así hace la obra.

Por su parte, el tercer capítulo tiene como protagonista la delimitación de conceptos imprescindibles para una correcta aproximación a los problemas que se describirán posteriormente, yendo – como en toda la monografía – más allá de la mera descripción e incorporando un juicio crítico. Así, se indagará en un concepto jurídico indeterminado como es “servicio público”, y cuáles son los elementos esenciales que lo integran. Por otro lado, se arrojará luz sobre conceptos más recientes que han contribuido a las tendencias despublicadoras, evidenciando como en ocasiones la tensión no es sólo ideológica, sino que se produce una verdadera fricción jurídica. Como se decía, el autor no se detiene en la descripción, sino que no duda en dar su punto de vista con claridad y motivadamente, advirtiendo del error que sería pretender tasar conceptos que están en continuo cambio social, descartando que ese deba ser el criterio sistematizador. También se analiza en este apartado la dicotomía titularidad/gestión.

A partir del capítulo cuarto, nos encontramos ya dentro de la esfera del Derecho del Trabajo de manera plena, estudiando la evolución y las claves normativas y jurisprudenciales de los factores tanto objetivos como subjetivos presentes en los procesos de reversión. Resulta de particular interés la nítida exposición del diálogo jurisprudencial mantenido entre nuestra jurisprudencia (en especial la del Tribunal Supremo) y la europea en lo que respecta a los requisitos para que el art. 44 ET produzca sus efectos, siguiendo para ello la siguiente esquematización:

- las actividades materializadas y desmaterializadas;
- los componentes inmateriales como elementos a considerar;
- analogía entre las actividades realizadas antes y después de la transmisión;
- duración de una eventual suspensión de las actividades ejercidas;
- derivaciones en la extensión del objeto de transmisión ante las nuevas realidades empresariales.

El capítulo que le sigue, es decir, el quinto, tiene su epicentro en el convenio colectivo, examinando su papel en estos procesos, respondiendo durante esta parte del trabajo a la pregunta planteada al inicio del capítulo: «¿cabe plantearse si la vía convencional es apta para proceder a regular los efectos subrogatorios y derivarse la reversión de servicios públicos mediante la aplicación de lo negociado en ella?». Estoy convencida de que reproducir esa pregunta es la mejor presentación que puede hacerse de este interesante apartado, pues su mera formulación deja entrever las numerosas y complejas cuestiones que plantea a nivel de fuentes y de indisponibilidad de derechos. No obstante, y en el ámbito de la reversión, habrá que tener en cuenta lo expresamente dispuesto por la Ley de Contratos del Sector Público (LCSP). Nuevamente es de destacar la labor de estudio jurisprudencial, que no se limita a describir las últimas tendencias, sino que hace un repaso de estas hasta llegar a la actualidad.

Una vez en el capítulo sexto, y tras explorar la vía de la subrogación a través del convenio, se analizan ahora otras posibles vías negociales de subrogación, centrándose en el papel de los pliegos de condiciones particulares y de los acuerdos de negociación colectiva de eficacia general. En el primer caso, la valoración ha sido divergente entre los tribunales administrativos y los laborales, dándose también el debate doctrinalmente. La actual LCSP parece haber querido evitar dudas al respecto, como se pone de manifiesto, contemplando como fuentes subrogatorias a la ley, al convenio colectivo y a los acuerdos de negociación colectiva de eficacia general.

Por último, el séptimo capítulo aborda la crucial cuestión de la asunción del personal involucrado en los procesos de reversión y sus condiciones

laborales. Como puede deducirse, se trata de un apartado enormemente complejo, que se estructura de la siguiente forma:

- la importancia de la organización del sector público para la identificación de la naturaleza del personal implicado en la reversión;
- el personal indefinido no fijo frente al personal fijo;
- el personal temporal afectado por los procesos de reversión;
- la consideración como personal subrogado. Problemas aplicativos en su configuración;
- la compleja adaptación normativa a la figura del trabajador subrogado;
- condiciones laborales del personal subrogado;

En este punto puede observarse la mencionada colisión con el Derecho Administrativo, pues la norma laboral se ve abocada a conciliarse con las exigencias de las distintas fórmulas de acceso al sector público, de base constitucional. Se advierte de la trascendencia, por otra parte, de la identificación del tipo de entidad y el sujeto encargado de su gestión donde pasará a integrarse el trabajador, pues tanto el Tribunal Constitucional como el Supremo han establecido una clara división entre las entidades públicas empresariales y las sociedades mercantiles públicas, de manera que prevé un régimen jurídico aplicable distinto para cada una de ellas, un criterio novedoso que además, a juicio del autor, ha sido insuficientemente explorado, y sobre el que entiende que aún no se ha dado una solución clara ni jurisprudencial ni legislativamente. De indudable valor resulta, sin duda, el repaso que hace de cada una de las figuras que pueden surgir en estos procesos, así como de los problemas aplicativos que generan y las soluciones aportadas doctrinal y jurisprudencialmente. El análisis de tales problemas aplicativos, que tiene como hilo conductor la gran complejidad de la figura del trabajador subrogado en estos supuestos, se divide según el mismo se integre en sociedades mercantiles públicas, o pase a integrarse en Administraciones públicas o en entidades públicas empresariales.

Para finalizar, en lo relativo a las condiciones laborales aplicables a estos trabajadores, se realiza la propuesta de que pasen a integrar una nueva categoría diferenciada, aunque, consciente de los peligros que esto podría entrañar, se aconseja un riguroso control, así como su limitación. Todo ello sin perjuicio de una posterior negociación que determine las condiciones de trabajo. No obstante, si toda la monografía presenta problemas que no tienen una solución fácil, estas cuestiones son realmente críticas y están regidas por la incertidumbre. La ausencia de una regulación homogénea contribuye a ello, y la llamada al legislador a la misma una reivindicación constante en toda la obra.

Como conclusión, estamos ante un trabajo cuyo valor científico es notable, por su tema, por el análisis legal y jurisprudencial que supone y por el

esfuerzo de su autor en aportar soluciones que puedan contribuir a clarificar la incierta situación actual. Todo ello da lugar a una monografía completa y muy bien sistematizada, donde se tratan los principales aspectos y problemas que genera la subrogación empresarial en procesos de reversión de servicios públicos.

*Cristina Roldán Maleno\**

\* Contratada predoctoral FPU (Ministerio de Educación), Área de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Universidad de Almería (España).

# Red Internacional de ADAPT



**ADAPT** es una Asociación italiana sin ánimo de lucro fundada por Marco Biagi en el año 2000 para promover, desde una perspectiva internacional y comparada, estudios e investigaciones en el campo del derecho del trabajo y las relaciones laborales con el fin de fomentar una nueva forma de “hacer universidad”. Estableciendo relaciones estables e intercambios entre centros de enseñanza superior, asociaciones civiles, fundaciones, instituciones, sindicatos y empresas. En colaboración con el DEAL – Centro de Estudios Internacionales y Comparados del Departamento de Economía Marco Biagi (Universidad de Módena y Reggio Emilia, Italia), ADAPT ha promovido la institución de una Escuela de Alta formación en Relaciones Laborales y de Trabajo, hoy acreditada a nivel internacional como centro de excelencia para la investigación, el estudio y la formación en el área de las relaciones laborales y el trabajo. Informaciones adicionales en el sitio [www.adapt.it](http://www.adapt.it).

Para más informaciones sobre la Revista Electrónica y para presentar un artículo, envíe un correo a [redaccion@adaptinternacional.it](mailto:redaccion@adaptinternacional.it)



**ADAPT**Internacional.it

*Construyendo juntos el futuro del trabajo*