



EDITORIAL

Trobareu en aquest butlletí l'habitual ressenya legislativa, així com dos comentaris jurisprudencials. El primer, de Carolina Gala, tracta sobre responsabilitat en el pagament de deutes a la Seguretat Social, mentre que el segon, a càrrec de Jorge Pérez, es refereix a la subrogació de persones treballadores a una administració pública.

LEGISLACIÓ

RESOLUCIÓN DE LA SECRETARÍA DE ESTADO DE FUNCIÓN PÚBLICA SOBRE LAS ORIENTACIONES PARA LA PUESTA EN MARCHA DE LOS PROCESOS DE ESTABILIZACIÓN DERIVADOS DE LA LEY 20/2021, DE 28 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS URGENTES PARA LA REDUCCIÓN DE LA TEMPORALIDAD EN EL EMPLEO PÚBLICO ([accés al text](#))

Atès el caràcter bàsic de la *Ley 20/2021* i per tant dels processos d'estabilització que s'han de desenvolupar en totes les administracions públiques, amb la finalitat de donar un tractament harmonitzat a aquests processos en tot el territori, es publiquen aquestes orientacions, que poden servir de guia a les diferents administracions públiques, sens perjudici que la competència correspongui en tot cas a l'administració convocant i respectant la potestat d'autoorganització.

APLICACIÓ DELS PROCESSOS D'ESTABILITZACIÓ, PREVISTOS A LA LLEI 20/2021, DE 28 DE DESEMBRE, DE REDUCCIÓ DE LA TEMPORALITAT EN L'OCUPACIÓ PÚBLICA, A LES POLICIES LOCALS DE CATALUNYA ([accés al text](#))

La Direcció General de Coordinació de Polícies Locals de la Generalitat de Catalunya ha publicat aquest document, en què es valora l'aplicació dels processos extraordinaris d'estabilització als cossos de policia local de Catalunya.

ACORD GOV/43/2022, DE 15 DE MARÇ, DE CREACIÓ DEL PROGRAMA PER A LA IMPLEMENTACIÓ DE LES MESURES URGENTS DE REDUCCIÓ DE LA TEMPORALITAT EN L'OCUPACIÓ PÚBLICA EN L'ÀMBIT COMPETENCIAL DE LA DIRECCIÓ GENERAL DE FUNCIÓ PÚBLICA ([accés al text](#))

Es crea el programa per a la implementació de les mesures urgents de reducció de la temporalitat en l'ocupació pública en l'àmbit competencial de la Direcció General de Funció Pública de la Generalitat de Catalunya, amb una durada de 3 anys.

NOTA INFORMATIVA DEL SERVICIO PÚBLICO DE EMPLEO ESTATAL SOBRE MODIFICACIONES EN LOS MODELOS DE CONTRATOS DE ACUERDO CON LA REFORMA DE LA CONTRATACIÓN LABORAL DEL REAL DECRETO-LEY 32/2021, DE 28 DE DICIEMBRE, DE MEDIDAS URGENTES PARA LA REFORMA LABORAL, LA GARANTÍA DE LA ESTABILIDAD EN EL EMPLEO Y LA TRANSFORMACIÓN DEL MERCADO DE TRABAJO ([accés al text](#))

S'hi ressalten determinades qüestions a tenir en compte en aplicació del *Real Decreto-ley 32/2021* en relació amb la reforma de les modalitats de contractació laboral i la seva incidència en els models de contractes i les modificacions que s'hi van introduir.

[REAL DECRETO 311/2022, DE 3 DE MAYO, POR EL QUE SE REGULA EL ESQUEMA NACIONAL DE SEGURIDAD \(accés al text\)](#)

Aquesta norma, d'aplicació a tot el sector públic segons indica el seu art. 2 i en base al que estableix l'art. 156.2 de la *Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público* (precepte de caràcter bàsic), disposa en el seu art. 12.6 que la política de seguretat ha d'aplicar determinats requisits mínims, entre els quals n'esmenta la gestió del personal i la professionalitat, aspectes regulats amb més detall als arts. 14 i 15. L'anterior regulació també els contemplava tots dos, essent destacables les modificacions següents:

- Pel que fa a la gestió de personal, respecte de l'anterior regulació s'introdueix que el personal, propi o aliè, ha de ser informat no només dels seus deures i obligacions, sinó també de les seves responsabilitats en matèria de seguretat.
- Quant a la professionalitat, es disposa com a novetat que les organitzacions han de determinar els requisits de formació i experiència necessària del personal per al desenvolupament del seu lloc de treball.

[ORDRE EMT/81/2022, DE 21 D'ABRIL, PER LA QUAL S'ESTABLEIX EL CALENDARI OFICIAL DE FESTES LABORALS A CATALUNYA PER A L'ANY 2023 \(accés al text\)](#)

Per a l'any 2023, a Catalunya s'hi estableixen 13 festes laborals. Es fixaran també, mitjançant una Ordre, dues festes locals, retribuïdes i no recuperables, a proposta dels ajuntaments.

[LEY ORGÁNICA 3/2022, DE 31 DE MARZO, DE ORDENACIÓN E INTEGRACIÓN DE LA FORMACIÓN PROFESIONAL \(accés al text\)](#)

Nova llei estatal en matèria de formació professional que deroga íntegrament l'anterior, la *Ley Orgánica 5/2002, de 19 de junio, de las Cualificaciones y de la Formación Profesional*.

[REAL DECRETO 272/2022, DE 12 DE ABRIL, POR EL QUE SE ESTABLECE EL MARCO ESPAÑOL DE CUALIFICACIONES PARA EL APRENDIZAJE PERMANENTE \(accés al text\)](#)

SENTÈNCIES

[CONCESSIONS ADMINISTRATIVES I RESPONSABILITAT SOLIDÀRIA DE LES ADMINISTRACIONS LOCALS EN EL PAGAMENT DE DEUTES DE SEGURETAT SOCIAL](#)

STS de 3 de febrer de 2021, recurs 2584/2019 ([accés al text](#))

Comentada per Carolina Gala

Amb caràcter previ a l'anàlisi d'aquesta sentència, cal recordar que, des de fa anys, el TS defensa que, amb l'objectiu de protegir els drets dels treballadors implicats i del propi sistema de Seguretat Social, en el cas de les concessions administratives resulta aplicable allò que disposa l'art. 42 ET. Així, a tall d'exemple, a la STS de 12 de maig de 2021 (recurs 7803/2019) s'assenyala que, per la seva generalitat, les expressions "contractes o subcontractes" recollides a l'art. 42 "... no cal entendre-les referides en exclusiva, a contractes d'obra o de servei de naturalesa privada, ja que abasten negocis jurídics que tinguessin aquest objecte, fins i tot corresponents a l'esfera pública, sempre que generessin les esmentades cessions indirectes i complissin els altres requisits exigits per a l'actuació del precepte esmentat. Aquesta doctrina és més conforme amb el caràcter protector que té el contingut de l'art. 42 de l'Estatut dels Treballadors, al qual no és aliena la normativa que regeix la contractació del sector públic, ja que no trobar-se al corrent en el compliment de les obligacions de Seguretat Social constitueix un dels supòsits de prohibició per contractar (article 60.1.d) del Text refós de la Llei de Contractes del Sector Públic...". Per tant, quan qualsevol Administració pública externalitza la gestió dels seus serveis a través d'una concessió administrativa, al marge de la normativa administrativa també és aplicable el que disposa l'art. 42 ET, i l'Administració assumeix el paper d'empresa principal en aquest àmbit.

Partint d'això, malgrat que la sentència comentada no es refereix al sector públic, la seva doctrina -molt rellevant- sí s'aplica en el cas de les concessions administratives. El que es debat és l'abast de la responsabilitat que es pot assumir quan l'empresa contractista (o concessionària) té deutes pendents amb la Seguretat Social, encara que l'empresa principal (que, com hem assenyalat, ho pot ser una administració) hagi demanat el corresponent certificat de descoberts, tal com preveu el citat art. 42. En efecte, a l'apartat 1r s'estableix que l'empresa principal ha de demanar per escrit, amb identificació de l'empresa afectada, certificació negativa per descoberts a la Tresoreria General de la Seguretat Social, que l'ha de lliurar inexcusablement en el termini de 30 dies improrrogables.

En aquesta qüestió el TS assenyala que:

a) En cap cas l'empresa principal respon dels descoberts en matèria de cotització de l'empresa contractista (o concessionària) anteriors a la celebració de la contracta (o concessió).

b) Respecte dels deutes per impagament de cotitzacions de l'empresa contractista (o concessionària) durant l'execució de l'activitat contractada, cal assenyalar que:

- Si l'empresa principal sol·licita la certificació de descoberts per cotitzacions a la Tresoreria General de la Seguretat Social en relació amb l'empresa contractista (o concessionària) i aquesta no respon en el termini improrrogable de 30 dies (art. 42.1), l'empresa principal resta exonerada de qualsevol tipus de responsabilitat en relació amb aquests deutes.

- Si l'empresa principal no sol·licita la certificació de descoberts per cotitzacions a la Tresoreria General de la Seguretat Social respecte a l'empresa contractista (o concessionària) o bé aquesta és positiva, l'empresa principal respon solidàriament del pagament dels deutes, tant durant la vigència de la contracta (o concessió) com durant els 3 anys següents a la finalització de l'activitat contractada (art. 42.2).

- I si l'empresa principal sol·licita la certificació de descoberts per cotitzacions a la Tresoreria General de la Seguretat Social en relació amb l'empresa contractista (o concessionària) i aquesta és negativa, això no exonera l'empresa principal de la responsabilitat solidària en el pagament d'aquests deutes, llevat que, ateses les circumstàncies del cas, es pugui deduir que la Tresoreria General de la Seguretat Social en el moment de certificar estava en condicions d'oferir una informació coincident amb la realitat de l'estat dels debits de l'empresa contractista (o concessionària). Això últim serà força difícil a la pràctica.

Convé tenir en compte que aquest règim de responsabilitat solidària -força estricta-, té un origen legal, s'aplica també a les administracions públiques tal com hem afirmat, i no es pot excloure de cap manera ni estar subjecte a cap tipus de pacte o condicionament. Això és perquè l'objectiu és garantir el cobrament de les cotitzacions corresponents per part de la Tresoreria General de la Seguretat Social i amb això els drets de Seguretat Social dels treballadors afectats. Però cal destacar que aquesta responsabilitat solidària sorgeix quan es tracta d'una concessió administrativa que afecta la "pròpia activitat" de la corresponent administració pública, és a dir, a aquells serveis que obligatòriament -i legalment- ha de prestar com a tal. Si no és el cas, s'aplicaria la responsabilitat subsidiària al pagament dels deutes de Seguretat Social que deriva del que preveuen els arts. 142.1 i 168.2 LGSS.

És rellevant el que s'assenyala en aquesta i en altres sentències anteriors dictades en el mateix sentit, per tant, fins i tot tractant-se de l'àmbit públic i regint-se les concessions administratives per normes de dret administratiu, això no impedeix que, segons el TS (sala contenciosa administrativa), les administracions públiques hagin d'assumir, en determinats casos, el pagament dels deutes de Seguretat Social dels seus concessionaris, amb l'objectiu últim de protegir els drets de Seguretat Social dels treballadors. Es tracta, doncs, d'un punt on convergeixen el dret administratiu i el dret laboral i de la Seguretat Social.

TREBALLADORS FIXOS D'UNA EMPRESA PRIVADA I SUBROGACIÓ PER PART D'UNA ADMINISTRACIÓ PÚBLICA

STS de 28 de gener de 2022, recurs 3781/2020 ([accés al text](#))

Comentada per Jorge Pérez

La qüestió plantejada en aquest cas és recurrent i té a veure amb els supòsits, molt freqüents en els darrers anys, en què una administració pública -normalment de l'àmbit local- decideix assumir de manera directa la prestació d'un servei que

anteriorment l'estava executant una empresa privada en què prestaven serveis treballadors contractats sota diferents modalitats, i resulta especialment rellevant la situació dels que tenien subscrits contractes de treball per temps indefinit.

El debat jurídic plantejat davant d'aquestes situacions ha estat especialment intens, ja que enfront de la llibertat contractual que caracteritza el desenvolupament de les activitats empresarials a l'àmbit privat, les administracions públiques tenen notables limitacions constitucionals derivades, principalment, de l'exigència del respecte als principis de mèrit i capacitat continguda a l'art. 103.3 de la *Constitució* (CE), i de l'ineludible respecte al principi d'igualtat en els termes establerts a l'art. 23.2 del propi text constitucional. De fet, la creació de la figura del personal indefinit no fix (PINF) no és sinó el remei ideat, primer per la jurisprudència i posteriorment pel mateix legislador, per fer possible l'encaix d'aquests principis constitucionals amb les conseqüències que la normativa laboral -concretament l'art. 15.4 ET- preveu per als supòsits de transgressió de la normativa sobre modalitats contractuals i per al frau de llei. És a dir, el PINF suposa el reconeixement que la relació laboral, com a conseqüència de les esmentades transgressions, és de naturalesa indefinida, però no confereix als afectats la condició de personal fix de les administracions públiques si no es produeix un procés selectiu que garanteixi els principis constitucionals exposats anteriorment.

En aquesta sentència s'aborda la situació d'una empleada que prestava serveis com a treballadora familiar especialista per a una empresa privada, en què tenia la condició de fixa. Posteriorment, és l'ajuntament qui se situa en posició d'ocupador com a conseqüència de la subrogació per transmissió d'una unitat productiva autònoma -es tractava del servei d'assistència domiciliària-, i per aquest motiu cal dilucidar si manté la condició de fixa o s'integra en aquesta administració pública com a PINF. El TS ha de resoldre si, d'acord amb el que sostenia la sentència d'instància (jutjat social núm. 3 de Pamplona), la treballadora s'integra amb la condició de personal fix de l'ajuntament o bé si, com va resoldre a continuació el TSJ de Navarra, ha de ser considerada PINF en no haver superat cap procés selectiu en què prevalguessin els principis constitucionals d'igualtat, mèrit i capacitat.

El Tribunal comença analitzant la construcció doctrinal -de la qual posteriorment s'ha fet ressò el legislador tant a l'EBEP com a l'ET- sobre el PINF, figura que, com s'ha assenyalat, va resoldre una complexa concurrència de preceptes: els que aboquen a declarar la fixesa del contracte de treball i els que exigeixen respecte a principis constitucionals (igualtat, mèrit, capacitat) per accedir a una ocupació fixa al sector públic. El règim jurídic d'aquesta polèmica figura va ser, durant un llarg període de temps, assimilat per la nostra jurisprudència (per totes, STS de 30 de maig de 2007, recurs 5315/2005) al de les interinitats per vacant, si bé aquesta posició ha anat variant substancialment i en diferents direccions, en particular pel que fa als drets d'indemnització dels afectats. El canvi de doctrina es produeix a la STS de 24 de juny del 2014 (recurs 217/2013), vinculant directament la figura del PINF amb la irregularitat de la seva contractació, sense relació directa i expressa amb una plaça pendent de cobertura, i es consuma amb la STS de 2 d'abril del 2018 (recurs 27/2017), que arriba a reconèixer el dret d'aquest col·lectiu a la promoció interna, en igualtat de condicions amb el personal fix. Per tant, actualment no és possible afirmar sense reserves que qui té la condició de PINF s'adscriu a una plaça concreta, tal com succeiria amb una interinitat per vacant, concloent el mateix TS que no es pot adoptar una única tesi sobre si el caràcter indefinit s'ha de predicar de la plaça exercida (criteri orgànic) o de la pròpia persona (criteri subjectiu).

Centrada la qüestió de la naturalesa jurídica del PINF, desvinculada de la del personal interí per vacant, és obligada la referència al fet que el propi concepte de subrogació, també a la llum de la normativa europea, exigeix que el nou ocupador se subrogui a les relacions laborals de caràcter fix, i cal determinar si aquesta conclusió s'ha d'estendre també als supòsits en què l'entitat subrogant és una administració pública. Joga a favor d'una resposta afirmativa la regulació pròpia d'aquestes subrogacions des del punt de vista del dret del treball i de les exigències de la normativa de la Unió Europea; i en contra, l'exigència constitucional que els processos selectius de les administracions públiques han d'estar rigorosament vinculats al compliment dels principis d'igualtat, mèrit i capacitat.

En aquest punt, el Tribunal analitza el contingut de l'art. 44.1 ET -que respecta i transposa el contingut de la *Directiva 98/50/CEE-*, que estableix per a aquests casos l'obligació de l'empresari de quedar "subrogat en els drets i les obligacions laborals". Ja en sentència de 27 de setembre del 2018 (recurs 2747/2016), el Ple del TS va entendre que el règim subrogatori s'ha de considerar com un conjunt de previsions i que no és admissible la seva fragmentació, ni tan sols quan la transmissió de la unitat productiva deriva de la norma que pretén parcel·lar aquesta regulació i aplicar-ne només una part. En sentència de 21

de gener del 2021 (recurs 47/2019), el mateix Tribunal recorda que la finalitat d'aquest art. 44.1 ET és afavorir l'estabilitat laboral davant un canvi d'ocupador perquè els afectats per aquest mecanisme puguin mantenir amb el nou empresari els mateixos drets que tenien reconeguts amb l'anterior. Conseqüentment, si bé és cert que del precepte analitzat no deriva un mandat directe i explícit perquè la treballadora demandant mantingui la condició de fixa, no és menys cert que la seva clara finalitat és que el tipus d'enllaç existent conservi les seves característiques, sense alteració, com a conseqüència del canvi d'ocupador.

Aquesta consideració s'ajusta al contingut de la *Directiva 2001/23/CE, de 12 de març de 2001*, que té per objecte "protegir els treballadors en cas de canvi d'empresari, en particular per garantir el manteniment dels seus drets". Aquesta norma és aplicable tant a empreses públiques com privades que exerceixin una activitat econòmica, amb ànim de lucre o sense, i per això cal concloure que el fet que el cessionari de l'activitat sigui una persona jurídica de Dret Públic no exclou l'existència d'una transmissió compresa en l'àmbit d'aplicació de la norma, amb independència que aquesta persona jurídica sigui una entitat pública encarregada d'un servei públic. Per tant, que el nou ocupador sigui un ajuntament no impedeix que la Directiva s'apliqui a la transmissió de les activitats que desenvolupava una empresa, tal com assenyala la STJUE del juliol del 2017 (assumpte *Piscarreta Ricardo, C-416/16*).

Per finalitzar la seva argumentació, el TS cita la STJUE de 13 de juny de 2019 (assumpte *Correia Moreira, C-317/18*). En el cas analitzat en aquesta sentència, després de la subrogació per part d'un ajuntament s'exigia a la treballadora subrogada el sotmetiment a un procediment públic de selecció i l'alteració d'algunes de les condicions de treball anteriors. El TJUE va dictaminar que aquesta situació és incompatible amb la Directiva, ja que pot col·locar la treballadora en una situació menys favorable que aquella en què es trobava abans d'aquesta transmissió. D'aquesta manera, la *Directiva 2001/23/CE* s'oposa a una normativa nacional que exigeix que, en cas de transmissió als efectes de la dita Directiva, en ser el cessionari un ajuntament, els treballadors afectats, d'una banda, se sotmetin a un procediment públic de selecció i, de l'altra, restin obligats per un nou vincle amb el cessionari.

La conclusió a què arriba el nostre TS, en vista de les argumentacions anteriors, és que quan hi ha, com és el cas, transmissió d'una unitat productiva autònoma, l'ordenament jurídic prescriu la subrogació del nou ocupador en les relacions laborals preexistents, i no és admissible una parcel·lació subjectiva o la minoració dels efectes, com esdevé quan la modalitat contractual s'altera en la direcció indicada. A aquesta solució porta, indefectiblement, el contingut de la STJUE de 13 de juny de 2019, quan adverteix que va contra el dret de la UE la minoració de drets derivada de la condició pública de l'ocupador cessionari, sense que de les previsions de l'art. 103.3 CE (accés a la funció pública respectant els principis d'igualtat, mèrit i capacitat) pugui derivar un argument que impedeixi aplicar les conseqüències de la Directiva.

Com a últim argument i per reforçar això anterior, el TS assenyala que la figura del PINF va ser creada per explicitar les conseqüències derivades de prèvies conductes infractores –fonamentalment, frau de llei en la contractació temporal–, cosa que no succeeix en el cas plantejat. D'altra banda, aquesta figura pretén resoldre un conflicte entre dos blocs normatius de caràcter intern, centrant el debat en el cas analitzat en la manera com ha de jugar un conjunt de regles incorporades a una Directiva europea i les ressenyades sobre l'accés a l'ocupació pública, resultant ineludible la primacia del dret de la Unió, tal com consagra l'art. 4.bis de la *Ley Orgànica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial*. A més, el Tribunal realitza una sèrie de consideracions addicionals sobre la normativa de contractació en el sector públic i la normativa pressupostària pública per acabar fixant la doctrina unificada, que és la següent: "És inadequat aplicar en aquest cas la categoria de personal indefinit no fix, ja que en cas contrari es desconixerien les exigències derivades de la Directiva 2001/23/CE".