

SUMARIO:

Sucesión de empresa. Reversión de los servicios de asistencia domiciliaria al Ayuntamiento de Pamplona. Cuestionamiento de la naturaleza del contrato de trabajo indefinido tras la reversión de la contrata por la administración pública. Principios de igualdad, mérito y capacidad. *Indicación de forma expresa a la trabajadora por la Corporación local de que quedaba encuadrada en la plantilla orgánica de dicho ayuntamiento como personal laboral indefinido no fijo hasta la provisión de la plaza de forma reglamentaria o se procediera a su amortización. Pretensión de ostentar la cualidad de trabajadora fija.* No cabe duda de que la doctrina sobre sucesión de empresa en el caso enjuiciado determina la aplicación del artículo 44 del ET, cuestión que no discuten las partes. Sin embargo, no existiendo pronunciamiento expreso del Tribunal Supremo referente al alcance del artículo 44 del ET cuando se produce la reversión de un servicio público y el personal subrogado tenía la condición de fijo en la anterior empresa adjudicataria del servicio, se inclina la Sala por entender que de la misma manera que las irregularidades cometidas por una administración en la contratación nunca pueden determinar el reconocimiento al trabajador afectado de la condición de fijeza, tampoco dicha consecuencia puede derivarse de la subrogación cuando se trata de una administración pública, donde priman los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a la misma. Si bien el objeto de la Directiva 2001/23/CE es impedir que los trabajadores afectados se encuentren en una situación menos favorable por el mero hecho de la transmisión, el TJUE, en su sentencia de 13 de junio de 2019 (Asunto C-317/18 **-NSJ059936-**), también pone de manifiesto que el artículo 4.2 del TUE establece que la Unión respetará, en particular, la identidad nacional inherente a las estructuras fundamentales políticas y constitucionales de los Estados miembros y termina señalando que dicho precepto se opone a una normativa nacional que exige que, en caso de transmisión a efectos de dicha Directiva, al ser el cesionario un ayuntamiento, los trabajadores afectados, por un lado, se sometan a un procedimiento público de selección y, por otro, queden obligados por un nuevo vínculo con el cesionario. A ello se añade que del artículo 44.1 del ET, de acuerdo con el artículo 103.3 de la CE, se desprende que en modo alguno se está permitiendo el acceso a la condición de fijo del trabajador subrogado, al no cumplirse la exigencia previa de la superación de algún proceso selectivo en el que primaran los principios constitucionales ya mencionados de igualdad, mérito y capacidad. Esta conclusión no queda enervada cuando de los hechos probados se desprende, en opinión del Tribunal, que la integración de la trabajadora en la plantilla del Ayuntamiento de Pamplona la hubiese colocado en una situación menos favorable por el mero hecho de la subrogación. En definitiva, entiende que no consta que, aparte de la modificación de la naturaleza de la relación laboral, ello implique otros perjuicios laborales para la trabajadora o se le exija, como sucedía en el caso portugués mencionado (Asunto C-317/18 **-NSJ059936-**), el necesario sometimiento a un proceso selectivo previo para pasar subrogada como trabajadora de la entidad local demandada.

PRECEPTOS:

Directiva 2001/23/CE (Mantenimiento de los derechos de los trabajadores en casos de traspasos de empresas), arts.1.1.a) y b), y 3.1.
RDLeg. 2/2015 (TRET), art. 44.

PONENTE:

Don Miguel Azagra Solano.

Magistrados:

Don MARIA DEL CARMEN ARNEDO DIEZ
Don MIGUEL AZAGRA SOLANO
Don JOSE ANTONIO ALVAREZ CAPEROCHIPI

ILMA. SRA. D^a. CARMEN ARNEDO DIEZ

PRESIDENTA

ILMO. SR. D. MIGUEL AZAGRA SOLANO

ILMO. SR. D. JOSE ANTONIO ALVAREZ CAPEROCHIPÍ

En la Ciudad de Pamplona/Iruña, a QUINCE DE OCTUBRE de dos mil veinte.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, compuesta por los Ilmos. Sres. citados al margen y

EN NOMBRE DEL REY

ha dictado la siguiente

S E N T E N C I A Nº 233/2020

En el Recurso de Suplicación interpuesto por la Letrada Doña Paula Unanua Albéniz, en nombre y representación del AYUNTAMIENTO DE PAMPLONA, frente a la Sentencia del Juzgado de lo Social Nº 3 de Pamplona/Iruña sobre RECONOCIMIENTO DE DERECHO, ha sido Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado DON MIGUEL AZAGRA SOLANO, quien redacta la sentencia conforme al criterio de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Ante el Juzgado de lo Social Nº 3 de Pamplona/Iruña de los de Navarra, se presentó demanda por DOÑA Carlota, en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminaba suplicando se dictara sentencia declarando que la actora es trabajadora del Ayuntamiento de Pamplona con contrato indefinido, en lugar de indefinido no fijo, condenando al Ayuntamiento demandado a estar y pasar por tal declaración, sin perjuicio de lo que se fije en conclusiones definitivas.

Segundo.

Admitida a trámite la demanda, se celebró el acto del juicio oral en el que la parte actora se ratificó en la misma, oponiéndose la demandada según consta en el acta extendida a tal efecto por el/la Letrado de la Administración de Justicia. Recibido el juicio a prueba se practicaron las propuestas y declaradas pertinentes.

Tercero.

Por el Juzgado de instancia se dictó sentencia, cuya parte dispositiva dice: "Que ESTIMANDO la demanda de reconocimiento de derecho deducida por Carlota contra AYUNTAMIENTO PAMPLONA, debo declarar y declaro que la demandante, en virtud de sucesión empresarial, ostenta la cualidad de trabajadora fija del AYUNTAMIENTO DE PAMPLONA y, en consecuencia, debo condenar y condeno a dicho Ayuntamiento a estar y pasar por dicha declaración con todos los efectos legales que sean inherentes a la misma".

Cuarto.

En la anterior sentencia se declararon probados: "PRIMERO.- La demandante D^a. Carlota, ha venido prestando servicios en el Servicio de Asistencia domiciliaria en el AYUNTAMIENTO DE PAMPLONA, de titularidad municipal, por cuenta de la empresa SERVISAR SS. SOCIALES, SL., con quien mantenía un vínculo laboral indefinido a tiempo completo, con la categoría profesional de trabajadora familiar especialista y antigüedad reconocida por subrogación del 28 de agosto de 1999.- SEGUNDO.- La empresa SERVISAR SS. SOCIALES, SL era adjudicataria de la gestión de una parte del Servicio de Asistencia domiciliaria en el AYUNTAMIENTO DE PAMPLONA, y otra parte del servicio era prestada por la empresa pública ASIMEC, SA., de capital municipal (hecho conforme).- TERCERO.- El AYUNTAMIENTO DE PAMPLONA ha comunicado a la demandante que pasa subrogado como personal laboral de dicho Ayuntamiento, en las condiciones y términos que consta en la notificación que obra unida a los autos y que se da aquí por reproducida.- De forma expresa se indica por el AYUNTAMIENTO DE PAMPLONA a la actora que "a efectos administrativos quedará encuadrado/a en la plantilla orgánica del AYUNTAMIENTO DE PAMPLONA como personal laboral indefinido no fijo hasta que se provea la plaza de forma reglamentaria o se proceda a su amortización".- El 1 de marzo de 2017 el AYUNTAMIENTO DE PAMPLONA se unió la gestión directa del Servicio de Asistencia domiciliaria, subrogándose en los derechos y obligaciones de la

empresa ASIMEC, SA., y de SERVISAR SS. SOCIALES, SL. respecto de la plantilla integrada en ambas empresas (hecho conforme)".

Quinto.

Anunciado recurso de Suplicación por la representación letrada del demandado, se formalizó mediante escrito en el que se consigna un único motivo, al amparo del artículo 193.c) de Ley Reguladora de la Jurisdicción Social, para examinar las infracciones de normas sustantivas o de la jurisprudencia, desarrollando la infracción jurisprudencial en los apartados tercero y cuarto del mismo.

Sexto.

Evacuado traslado del recurso fue impugnado por la representación letrada de la demandante.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

El Juzgado de lo Social estima la demanda sobre "reconocimiento de derechos" interpuesta por D^a. Carlota contra el Ayuntamiento de Pamplona y, después de declarar que la demandante, en virtud de sucesión empresarial, ostenta la cualidad de "trabajadora fija" del Ayuntamiento de Pamplona, condena a esta entidad a estar y pasar por tal declaración, con todos los efectos legales inherentes a la misma.

Frente a dicho pronunciamiento se alza en Suplicación la representación Letrada del Ayuntamiento demandado mediante el planteamiento de un solo motivo, aunque estructurado en cuatro apartados, en el que con amparo en el artículo 193 c) de la LRJS, mantiene que la reversión del servicio de asistencia domiciliaria al Ayuntamiento, cuando antes era gestionado por la empresa "Servisar SS. Sociales S.L." (para la que prestaba servicios la actora que pasó subrogada al Ayuntamiento como personal laboral no fijo), no puede suponer, frente a lo que reconoce el Juzgador de instancia, la condición de trabajadora fija, sin que el criterio mantenido por el TJUE en su sentencia de 13 de junio de 2019 implique la caída de un pilar asentado en cuanto al cumplimiento de los principios de igualdad, mérito y capacidad para acceder a la declaración que se reconoce ahora en la instancia.

Sobre esta cuestión, y en un supuesto idéntico, esta Sala ya se ha pronunciado en sus recientes sentencias de 1 de octubre de 2020 (rec. 184/2020) y 8 de octubre de 2020 (recs. 183/2020 y 189/2020), circunstancia que determina que, por razones de evidente congruencia, debemos seguir en la presente resolución los criterios y conclusiones que adoptamos en aquella.

Segundo.

En nuestra sentencia de 01/10/2020 (rec. 184/2020), así como en las de 8 de octubre de 2020 (recs. 183/2020 y 189/2020) expusimos lo siguiente:

"La sentencia de la Sala IV del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 2020 nos recuerda que el hecho de que una Administración Pública decida hacerse cargo de un servicio, previamente descentralizado, para prestarlo de forma directa con su propia plantilla y con sus propios materiales no implica, necesariamente, que estemos en presencia de una sucesión de empresa comprendida dentro del ámbito de aplicación de la Directiva 2001/23/CEE y, por ende, del artículo 44 ET. Así lo ha venido señalando, reiteradamente, entre otras en la lejana STS de 6 de febrero de 1997 (Rcud. 1886/1996) en la que declaró que "la doctrina de esta Sala es constante al afirmar con carácter general que la extinción de la contrata y la asunción con trabajadores propios de la actividad antes descentralizada no constituye, por sí misma, un supuesto de subrogación empresarial", y en la más reciente STS de 26 de julio de 2012 (Rcud. 3627/2011) conforme a la cual no se produce sucesión empresarial cuando "no consta transmisión alguna de elementos patrimoniales o estructura organizativa ni tampoco la asunción por el Ayuntamiento codemandado de una parte sustancial de la plantilla". Doctrina reiterada en STS de 16 de junio de 2016 (Rcud. 2390/2014).

Por su parte, la STJUE de 20 de enero de 2011, Asunto CLECE (C-463/09) que aborda una decisión prejudicial para un supuesto de un Ayuntamiento español que decide extinguir la contrata de limpieza y asumirla con sus propios medios contratando nuevo personal, señala que "conforme al artículo 1, apartado 2 letra b), de la Directiva 2001/23, para que ésta resulte aplicable, la transmisión debe tener por objeto una entidad económica que mantenga su Identidad tras el cambio de titular. Para determinar si tal entidad mantiene su identidad, han de tomarse en consideración todas las circunstancias de hecho que caracterizan a la operación de que se trata, entre las cuales figuran, en particular, el tipo de empresa o de centro de actividad de que se trate, el hecho de que se hayan transmitido o no elementos materiales como los edificios y bienes muebles, el valor de los elementos inmateriales

en el momento de la transmisión, el hecho de que el nuevo empresario se haga cargo o no de la mayoría de los trabajadores, el que se haya transmitido o no la clientela, así como el grado de analogía de las actividades ejercidas antes y después de la transmisión y la duración de una eventual suspensión de dichas actividades, Sin embargo, estos elementos son únicamente aspectos parciales de la evaluación de conjunto que debe hacerse y no pueden, por tanto, apreciarse aisladamente...la identidad de una entidad económica como la controvertida en el asunto principal, que descansa esencialmente en la mano de obra, no puede mantenerse si el supuesto cesionario no se hace cargo de la mayor parte de su plantilla. De ello se desprende que, sin perjuicio de la eventual aplicación de normas de protección nacionales, la mera asunción en el procedimiento principal, por el Ayuntamiento, de la actividad de limpieza encargada anteriormente a CLECE, no basta, por sí sola, para poner de manifiesto la existencia de una transmisión en el sentido de la Directiva 2001/23. Por consiguiente, procede responder a la cuestión planteada que el artículo 1, apartado 1, letras a) y b), de la Directiva 2001/23 debe interpretarse en el sentido de que ésta no se aplica a una situación en la que un ayuntamiento, que había encargado la limpieza de sus dependencias a una empresa privada decide poner fin al contrato celebrado con ésta y realizar por sí mismo los trabajos de limpieza de dichas dependencias, contratando para ello nuevo personal".

El Tribunal Supremo ha sostenido que "el dato de que las infraestructuras o los medios materiales pertenezcan a la administración que descentraliza y las entrega a la empresa contratista para que lleve a cabo la actividad o el servicio encomendado no impide que pueda apreciarse una sucesión empresarial encuadrable en el ámbito de aplicación de la Directiva. Ello puede ser determinante, incluso, para comprobar la existencia de transmisión empresarial. Así se pone de relieve en la STJUE de 26 de noviembre de 2014, C-509/2014 , Asunto Aira Pascual, que resuelve una cuestión prejudicial planteada por un tribunal español" y, también, que "cuando en un supuesto de reversión de contrata la reasunción de la actividad por parte de la Administración vaya acompañada de la transmisión de los elementos necesarios para desarrollar la actividad, entendidos tales elementos en un sentido amplio, de manera que incluya los activos materiales, inmateriales, la clientela, la analogía o similitud de la actividad desarrollada. Además, la circunstancia de que los elementos materiales asumidos por el nuevo empresario no pertenecieran a su antecesor, sino que simplemente fueran puestos a su disposición por la entidad contratante, no puede excluir la existencia de una transmisión de empresa en el sentido de la Directiva". (SSTS de 19 de octubre de 2017, Rjud. 2629/16 y Rjud. 2832/16, entre otras).

Igualmente se ha afirmado que el hecho de una administración recupere la prestación del servicio, anteriormente externalizado, bien con los mismos trabajadores que tenía la empresa que prestaba el servicio, bien con las mismas instalaciones, maquinaria, infraestructura que las que utilizaba la empresa contratista, o bien con ambos elementos determina que, normalmente, estemos ante un supuesto de transmisión de empresa que está situado en el ámbito de aplicación del artículo 44 ET. Así en la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 2011 (Rjud. 2192/2010) se dijo que la reversión de un servicio público desde una empresa concesionaria a un Ayuntamiento, que acuerda su gestión a través de empresa municipal, no excluye la aplicación del artículo 44 ET, si va acompañada de transmisión de medios materiales, recordando que "que si bien la doctrina de esta Sala es constante al afirmar con carácter general que la extinción de la contrata y la asunción con trabajadores propios de la actividad antes descentralizada no constituye, por sí misma, un supuesto de subrogación empresarial, "no es menos veraz que tal criterio general resulta inaplicable cuando la empresa que venía llevando a cabo la actividad mediante sucesivas contrataciones con diferentes empresas, decide asumir aquélla y realizarla por sí misma, pero haciéndose cargo del personal de la empresa contratista, supuesto en el cual puede decirse que se ha producido una sucesión de empresa encuadrable jurídicamente en el referida art. 44 ET y en las diversas Directivas de la que aquél es transposición [77/187 ; 98/50; y 2001/23] (así, la STS 27/06/08 -rcud 4773/06 -, a contrario sensu). Como es también inatendible el criterio general cuando -así se ha dicho interpretando esa Directivas comunitarias- la transmisión vaya referida a cualquier "entidad económica que mantenga su identidad" después de la transmisión o traspaso, entendiendo por tal "un conjunto de medios organizados, a fin de llevar a cabo una actividad económica, ya fuere esencial o accesoria"; o el "conjunto organizado de personas y elementos que permite el ejercicio de una actividad económica que persigue un objetivo propio". Y para cuya determinación - transmisión de la entidad que mantiene su identidad- han considerarse todas las circunstancias de hecho características de la operación de que se trata, entre las cuales figuran, en particular, el tipo de empresa de que se trate, el que se hayan transmitido o no elementos materiales, el valor de los elementos inmateriales en el momento de la transmisión, el hecho de que el nuevo empresario se haga cargo o no de la mayoría de los trabajadores, el que se haya transmitido o no la clientela, así como el grado de analogía de las actividades ejercidas antes y después de la transmisión y la duración de una eventual suspensión de dichas actividades (SSTJCE 65/1986, de 18/Marzo , Asunto Spijkers; 22/2001, de 25/Enero, Asunto Oy Liikenne; 45/1997, de 11/Marzo , Asunto Süzen; 386/2003, de 20/Noviembre, Asunto Abler; 406/2005, de 15/Diciembre, Asunto Güney-Görres; y 241/2010, de 29/Julio, Asunto C-151/09. Reproduciendo tales criterios, entre otras, las SSTS 12/12/02 -rcud 764/02-; 29/05/08 -rcud 3617/06 -; 27/06/08 -rcud 4773/06-; 28/04/09 -rcud 4614/07-; y 23/10/09 -rcud 2684/08-).". Criterio reiterado, entre otras, en las SSTS de 26 de enero de 2012 (Rjud. 917/2011); de 7 de junio de 2012 (Rjud. 1886/2011) y de 23 de septiembre de 2014 (Rjud. 231/2013), entre otras.

No cabe duda de que la aplicación de la doctrina al caso enjuiciado determina la aplicación del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores, cuestión sobre la que no discuten las partes.

La duda se refiere a la extensión de los efectos que deba darse a tal subrogación, entendiendo la parte actora que ello debe implicar el reconocimiento de la condición de trabajadora fija del Ayuntamiento, por ostentar dicha condición en la empresa cedente adjudicataria del servicio.

Antes de analizar tal cuestión habrá que recordar que este concepto de vínculo laboral "indefinido" es una creación jurisprudencial fruto, precisamente, de la búsqueda de una solución constitucionalmente admisible, para no infringir frontalmente el art. 103.3 de la Constitución Española, puesto que, si no hubiera sido así, los trabajadores de la Administración Pública con contratos temporales irregulares (laborales o administrativos) hubieran sido declarados ya fijos, como se hubiera hecho si hubieran sido trabajadores de empresas privadas.

Y tal vínculo indefinido se distingue de la fijeza precisamente porque para alcanzar ésta es necesaria la superación de un proceso selectivo. (por sencillo que sea) que respete los principios constitucionales de mérito y capacidad del art. 103.3 de la Constitución.

Es cierto, como pone de manifiesto el Juzgador de instancia, que esa doctrina jurisprudencial se refiere a supuestos de irregularidades en la contratación cometidas por la Administración y, también, a las decisiones adoptadas en ámbito del despido, no existiendo pronunciamiento expreso del Tribunal Supremo referente a alcance del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores cuando se produce la reversión de un servicio público y el personal subrogado tenía la condición de fijo en la anterior empresa adjudicataria del servicio.

En el ámbito comunitario la sentencia del TJUE de 13 de junio de 2019 (asunto Correia Moreira) aborda el tema en la segunda cuestión prejudicial planteada en la que el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si la Directiva 2001/23, en relación con el artículo 4 TUE, apartado 2, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que exige que, en caso de transmisión a efectos de dicha Directiva, al ser el cesionario un ayuntamiento, los trabajadores afectados, por un lado, se sometan a un procedimiento público de selección y, por otro, queden obligados por un nuevo vínculo con el cesionario.

El TJUE recuerda que, según reiterada jurisprudencia, la circunstancia de que el cesionario de la actividad sea una persona jurídica de Derecho público no puede excluir la existencia de una transmisión comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva 2001/23, con independencia de que dicha persona jurídica sea una empresa pública encargada de un servicio público o un ayuntamiento. En este sentido, el Tribunal de Justicia ha reconocido que el hecho de que el cesionario sea un municipio no impide, como tal, que dicha Directiva sea aplicable a la transmisión de las actividades de una empresa a un municipio (véase, en este sentido, la sentencia de 20 de julio de 2017, *Piscarreta Ricardo*, C-416/16, EU:C:2017:574, apartados 30 a 32 y jurisprudencia citada).

El Tribunal de Justicia ha precisado, sin embargo, que, de los términos del artículo 1, apartado 1, letra c), de la Directiva 2001/23 resulta que, para que esta sea aplicable, la transmisión debe afectar a una entidad que ejerza una actividad económica, con o sin ánimo de lucro, y que, en principio, se excluyen las actividades inherentes al ejercicio de prerrogativas de poder público (sentencia de 20 de julio de 2017, *Piscarreta Ricardo*, C-416/16, EU:C:2017:574, apartados 33 y 34 y jurisprudencia citada).

El TJUE añade que, con arreglo al artículo 3, apartado 1, párrafo primero, de la Directiva 2001/23, los derechos y obligaciones que resulten para el cedente de un contrato de trabajo o de una relación laboral existente en la fecha de la transmisión serán transferidos al cesionario como consecuencia de tal transmisión.

Ahora bien, como se ha recordado en el apartado 49 de la presente sentencia, el objeto de la Directiva 2001/23 es impedir que los trabajadores afectados se encuentren en una situación menos favorable por el mero hecho de la transmisión.

En el caso portugués, de la resolución de remisión se desprende que la normativa nacional aplicable exigía que, como consecuencia de la transmisión, una persona como la demandante en el litigio principal, por una parte, se sometiera a un procedimiento público de selección y, por otra, quedaba obligada por un nuevo vínculo con el cesionario. Por otro lado, la eventual integración en la función pública de la demandante del litigio principal, a resultas del procedimiento público de selección, supondría una disminución de su salario durante un período de al menos diez años.

Pues bien, el Tribunal entiende que tales exigencias, por un lado, modifican las condiciones de trabajo acordadas con el cedente, de una persona como la demandante en el litigio principal y, por otro, pueden colocar a la trabajadora en una situación menos favorable que aquella en la que se encontraba antes de dicha transmisión son contrarias tanto al artículo 3, apartado 1, párrafo primero, de la Directiva 2001/23 como al objetivo de esta Directiva.

Ahora bien, el TJUE también pone de manifiesto que el artículo 4 TUE, apartado 2, establece que la Unión respetará, en particular, la identidad nacional inherente a las estructuras fundamentales políticas y constitucionales de los Estados miembros, aunque señalando que no puede interpretarse dicha disposición en el sentido de que, en un ámbito en el que los Estados miembros han transferido sus competencias a la Unión, como en materia de mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de transmisión de empresas, permite privar a un trabajador de la protección que le confiere el Derecho de la Unión vigente en dicho ámbito.

Habida cuenta de las consideraciones anteriores, se responde a dicha cuestión prejudicial señalando la Directiva 2001/23, en relación con el artículo 4 TUE , apartado 2, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que exige que, en caso de transmisión a efectos de dicha Directiva, al ser el cesionario un ayuntamiento, los trabajadores afectados, por un lado, se sometan a un procedimiento público de selección y, por otro, queden obligados por un nuevo vínculo con el cesionario.

En el caso de España el artículo 103.3 de la Constitución proclama que la ley regulará el estatuto de los funcionarios públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad, las peculiaridades del ejercicio de su derecho a sindicación, el sistema de incompatibilidades y las garantías para la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones.

A la vista de tal mandato constitucional nos parece difícil encajar la exigencia de un riguroso cumplimiento de los principios rectores del acceso al empleo público con el reconocimiento de la condición del carácter fijo de la relación con el Ayuntamiento demandado por el simple hecho de que el mismo, tras la reversión del servicio que hasta entonces desarrollaba una empresa privada, se haya subrogado en la posición de empleador de la trabajadora demandante, que con su anterior empleador mantenía una relación indefinida.

Cuando el artículo 44.1 del Estatuto de los Trabajadores establece que el cambio de titularidad de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma no extinguirá por sí mismo la relación laboral, quedando el nuevo empresario subrogado en los derechos y obligaciones laborales del anterior, en modo alguno está permitiendo el acceso a la condición de trabajador fijo del trabajador subrogado, que en modo alguno a accedido a tal condición previa la superación de algún proceso selectivo en el que primaran los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad. De la misma forma que las irregularidades en la contratación, más graves y culpables que las que determinan la subrogación, cuando se trata de administraciones públicas tampoco permiten el acceso a la condición de trabajador fijo, sino indefinido.

Y esta conclusión no queda enervada por el pronunciamiento del TJUE de 13 de junio de 2019, en el que, además, como antes recordábamos, el Tribunal también pone de relieve que el artículo 4 TUE, apartado 2, establece que la Unión respetará, en particular, la identidad nacional inherente a las estructuras fundamentales políticas y constitucionales de los Estados miembros, entre las que nos encontramos con el impedimento constitucional del acceso a la administración como trabajador fijo sin haber participado y superado unas pruebas presididas por los principios de igualdad, mérito y capacidad. Y cuando, además, de los hechos probados en modo alguno se desprende que la integración de la actora en la plantilla del Ayuntamiento de Pamplona le hubiese colocado en una situación menos favorable por el mero hecho de la subrogación.

En definitiva, entendemos que, en caso enjuiciado, frente a las previsiones del artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores priman los principios constitucionales, más concretamente la exigencia del sometimiento a un proceso de selección previo para poder acceder a la condición de trabajadora fija en el citado Ayuntamiento, cuando no consta que, a parte de la modificación de la naturaleza de la relación laboral, ello implique otros perjuicios laborales para la actora o se le exija, como sucedía en el caso portugués resuelto, el necesario sometimiento a un proceso selectivo previo para pasar subrogada como trabajadora de la entidad demandada.

Y es que, de la misma manera que las irregularidades cometidas por una administración en la contratación nunca pueden determinar el reconocimiento al trabajador afectado de la condición de fijeza, tampoco dicha consecuencia puede derivarse de la subrogación cuando se trata de una administración pública, donde priman los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a la misma".

Lo anteriormente razonado determina la estimación del recurso planteado por el Ayuntamiento demandado y, previa la revocación de la sentencia del juzgado, la desestimación de la demanda.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

F A L L A M O S

Que ESTIMANDO el recurso de Suplicación formulado por la representación Letrada del AYUNTAMIENTO DE PAMPLONA, frente a la sentencia de 24 de julio de 2020, dictada por el Juzgado de lo Social nº Tres de los de Navarra, en el Procedimiento nº 122/20, seguido a instancia de D^a. Carlota, contra el Ayuntamiento recurrente, sobre Reconocimiento de la condición de trabajadora fija, debemos revocar y revocamos la citada sentencia y, en su lugar, desestimar la demanda origen de estas actuaciones, con absolución de la parte demandada de las pretensiones en su contra ejercitadas. Sin costas.

Notifíquese a las partes y al Ministerio Fiscal la Sentencia dictada, con la advertencia que contra la misma, puede interponerse Recurso de Casación para la unificación de doctrina ante la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, anunciándolo a través de esta Sala por escrito, dentro de los DIEZ DIAS hábiles siguientes a su notificación, durante el cual tendrán a su disposición en la oficina judicial de esta Sala los autos para su examen.

Firme que sea esta resolución, devuélvanse los autos al Juzgado de lo social de procedencia con certificación de la misma, dejándose otra certificación en el rollo a archivar por esta Sala.

Así, por nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.