



INTERVENCIÓN GENERAL

Expediente nº 1262858/2016
Nº Intervención 3465-0-16

INFORME

A LA DIRECCIÓN DE ORGANIZACIÓN MUNICIPAL, EFICIENCIA ADMINISTRATIVA Y RELACIONES CON LOS CIUDADANOS

Que emite la Intervención General respecto a la propuesta de acuerdo a elevar al Gobierno de Zaragoza contenida en el informe de 7 de diciembre de 2016 suscrito por el Jefe del Servicio de Modernización y Desarrollo, la Directora de Organización y la Directora General de Personal en el Expediente de "Internalización mediante el cambio a gestión directa del servicio de Atención telefónica municipal 010", que se refiere, en síntesis, a lo siguiente:

Poner fin con efectos 1 de enero de 2017 a la prestación del servicio de "Atención Telefónica 010" que viene realizando la empresa Pyrenalia Net Center S.L., sin cobertura contractual actualmente, y asumir la prestación del servicio subrogando al personal de la empresa adscrito al mismo, ordenando las modificaciones de los instrumentos de gestión de personal (plantilla y RPT) para su acomodación a dicha subrogación y atendiendo los gastos derivados de la misma con cargo al Capítulo 1 del Presupuesto Municipal de 2017, o en su caso, del Presupuesto Municipal prorrogado.

El Expediente, que tuvo entrada en la Intervención General el miércoles 7 de diciembre de 2016 a las 14'20 horas, incorpora, entre otros, los siguientes informes y documentos:

- Escrito de impulso del expediente de 14 de noviembre de 2016 del Consejero de Servicios Públicos y Personal.
- Informe del Jefe de Servicio de Modernización y Desarrollo Organizativo de 30 de noviembre de 2016.
- Informe de la Jefa de Servicio de Gestión Económico Administrativo de Recursos Humanos de 1 de diciembre de 2016.
- Informe del Jefe de la Oficina Económico-Jurídica de Servicios Públicos y Personal de 7 de diciembre de 2016.
- Dictamen de la Asesoría Jurídica de 12 de enero de 2016.
- Informe de la Oficina Económica y Técnica de 21 de julio de 2015.
- Informe de 5 de diciembre de 2016 emitido por Abogado y Consultor Económico de la firma ACAL (Abogados y Consultores de Administración Local).

A dicho expediente es necesario realizar dos consideraciones previas:

Primera: El servicio de "Atención telefónica 010" no es un servicio obligatorio a prestar por el Municipio tal y como se desprende del art. 26 de la LRBRL. Actualmente el servicio se presta por gestión directa a través de un contrato de servicios que ha finalizado su vigencia y agotado las prórrogas estipuladas, por orden del Vicealcalde y Consejero de Presidencia, Economía y Hacienda de fecha 25 de marzo de 2015.

Por lo tanto, no se plantea ahora cambio de la forma de gestión del servicio pues se está prestando de forma directa, y por ello no procede hablar de "cambio a gestión directa" ni es de aplicación en este momento lo dispuesto en el último párrafo del apartado 2 del art. 85 LRBRL,

esto es, la acreditación de que la elección de la forma de gestión es más sostenible y eficiente que las enumeradas en los apartados a) y b) del precepto, ni tampoco es preceptivo el informe que a estos efectos se prevé en dicho artículo, a emitir por el Interventor de la Entidad Local, acerca de la sostenibilidad financiera de conformidad con lo previsto en el art. 4 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera. Ello, por cuanto como se ha indicado, no se produce ninguna propuesta de cambio de forma de gestión de un servicio que actualmente se presta a través de la figura a que se refiere el apartado 2.A).a) del art. 85 LRBRL.

No obstante lo anterior, lo que se está planteando es el cambio de la gestión directa con un ente interpuesto a la gestión directa sin ente interpuesto -de prestarlo a través de un contrato de servicios a prestarlo con medios propios del Ayuntamiento- y ya que el 24 de mayo de 2014 se inició la tramitación de la licitación del nuevo contrato de prestación del servicio del 010, (Expediente 516454/2014) y consta que se aprobaron los Pliegos de Condiciones, se efectuó el preceptivo anuncio de licitación, a la misma presentaron ofertas 6 empresas y se ha suspendido la tramitación sin que conste acuerdo formal de suspensión; procede, a juicio de esta Intervención General, la elaboración de una Memoria que acredite la necesidad e idoneidad de la fórmula elegida para continuar con la prestación del servicio y en la que el Área de Personal justifique la imposibilidad de prestar el servicio con el personal que dispone el Ayuntamiento, memoria de la que adolece el Expediente y cuya importancia quedará acreditada más adelante.

Segunda.- El informe emitido por Abogados y Consultores de Administración Local, no se considera un informe de instrucción del expediente de los regulados en el art.79 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, sin perjuicio de su incorporación al expediente como documento acreditativo de un asesoramiento recibido por la Corporación y que gran parte de su contenido haya sido literalmente traspuesto en el Informe-propuesta de acuerdo de 7 de diciembre.

Su contenido se refiere a informes de competencia de los servicios jurídicos y económicos municipales, ya que aborda la cuestión de la legalidad de una propuesta a un órgano municipal así como la de su incidencia económica para el Ayuntamiento de Zaragoza, cuestiones ambas que corresponde informar, en todo caso, a los técnicos municipales del Ayuntamiento de Zaragoza¹ y que en particular y respecto al servicio del 010 ya se habían pronunciado con anterioridad la Asesoría Jurídica y la Oficina Económica y Técnica.

En cuanto al fondo del mismo señalar: 1) que el análisis de la eventual subrogación por el Ayuntamiento de Zaragoza del personal adscrito al contrato es muy similar al expuesto en el informe que ya había emitido la Asesoría jurídica municipal, si bien sostiene la subrogación como paso previo a la modificación de los instrumentos de gestión de personal (plantilla y RPT) y 2) que el análisis de costes para determinar la incidencia económica para el Ayuntamiento adolece de falta de rigor comparado con el emitido por la Oficina Económica y Técnica el 21 de julio de 2015, manifestándose en detalles como atribuir la reducción de un teleoperador (pág. 15 del informe) a una "pequeña discrepancia" que no queda aclarada aunque tenga trascendencia, como no contemplar los posibles costes a asumir por el Ayuntamiento en el caso de aplicación de los salarios del Convenio municipal por lo que su validez se limita al minuto uno sin entrar a analizar ni evaluar escenarios futuros que resultan más que plausibles y por las referencias que realiza al Plan de Ajuste y la omisión de referencia alguna al Plan Económico-financiero.

1 Como ya hizo constar la Intervención General en el Informe emitido el 19/10/16 en el Expediente de contratación del servicio "Asistencia técnica en procesos de internalización de servicios" por contrato menor, del que trae causa.

Hechas las consideraciones anteriores pasamos a informar acerca de los extremos que fundamentan la propuesta de acuerdo que se propone elevar al Gobierno de Zaragoza.

Primero.- Sucesión de empresas. Requisitos exigidos en la Directiva 2001/23/CE y art. 44 TRET. Efectos: Subrogación de los trabajadores.

La conclusión de la fundamentación jurídica realizada por ACAL y asumida como propia por el redactor de la propuesta es que *teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes en este supuesto, y la normativa y doctrina jurisprudencial, procedería la subrogación por el Ayuntamiento de Zaragoza en las relaciones laborales de las trabajadoras que actualmente se encuentran prestando servicio por cuenta de PYRENALIA NET CENTER SL.*

Ello fundamentado en el artículo 1,1 de la Directiva 2001/23/CE de aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en caso de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad; en el artículo 44 del Real decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores y en la Sentencia dictada por la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León, Recurso de Suplicación 238/2016 (Sentencia no firme pues ha sido objeto de recurso de casación).

Frnte a ello esta Intervención General entiende que dicha Directiva no es aplicable al caso que no ocupa pues el hecho de que la actividad ejercida por Pyrenalia Net Center SL y la que pretende ejercer el Ayuntamiento de Zaragoza sea idéntica no es suficiente para afirmar que se ha mantenido la identidad de una entidad económica, tal y como exige la Directiva.

Esta opinión se fundamenta en la Sentencia de 20 Enero de 2011, C-463/2009 de la Sala Tercera del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, asunto C-463/09, caso que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha sobre la interpretación del artículo 1, apartado 1, de la Directiva 2001/23/CE del Consejo, de 12 de marzo de 2001, concretamente la consulta fue:

«Si debe de considerarse incluido dentro del ámbito de aplicación de la Directiva [2001/23], contenido en el artículo 1,1,a) y b), un supuesto de reversión o asunción, por parte de un Ayuntamiento, de la actividad de limpieza de sus diversas dependencias, que antes venía siendo prestada por una empresa contratista, para lo que contrata nuevo personal.»

Siendo la respuesta del Tribunal la siguiente:

“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”.

En similar sentido se pronunció la Sala de lo Social del Tribunal Supremo en Sentencia de 11 de julio de 2011:

5. De cualquier manera, como acabamos de sostener en nuestra reciente sentencia de 17-6-2011 (R. 2855/10), en la que resolvimos otro recurso de casación unificadora idéntico a éste, en el que estaban implicados el mismo Ayuntamiento de Yunquera de Henares y la misma contrata, aunque, lógicamente, otra trabajadora, "lo que no puede estimarse aplicable en el caso que nos ocupa es la subrogación del personal que regula el art. 49 del Convenio General del Sector de Limpieza Pública Viaria etc., a efectos de contribuir y garantizar el principio de estabilidad en el empleo, porque (...) la absorción del personal se prevé solamente "entre quienes se sucedan, mediante cualquiera de las modalidades de contratación de gestión de servicios públicos, contratos de arrendamiento de servicios o, de otro tipo, en una concreta actividad de las reguladas en el ámbito funcional del presente convenio", precisando en el art. 52 que la subrogación de personal "operará en todos los supuestos de sustitución de contratas...", siendo evidente que el Ayuntamiento que tenía adjudicado el servicio de limpieza viaria a una empresa del sector, cuando rescinde dicha adjudicación y asume directamente la ejecución del servicio público, no actúa como otro contratista del sector que obtenga una nueva adjudicación ni que suceda en la contrata a otro contratista anterior".

Quiere esto decir que, a juicio de la Intervención General, la decisión del Ayuntamiento de prestar con sus propios medios el servicio de atención telefónica 010 no comporta *per se* la sucesión de empresa ni la subrogación *ope legis* de los trabajadores de la empresa contratista.

En consecuencia, la decisión del Ayuntamiento de Zaragoza de asumir directamente la gestión del servicio del 010 no implica la *obligatoriedad* de la subrogación sino que ésta es una *opción* que tiene acomodo en la facultad de autoorganización del Ayuntamiento pero cuyo ejercicio frente a la posibilidad de prestarlo con los medios de que se dispone, de contratar nuevo personal o de continuar con la prestación del servicio a través de una empresa externa debería quedar suficientemente acreditado en el expediente como ya se ha hecho constar en la primera de las consideraciones previas.

Segundo.- Determinación del Convenio colectivo aplicable al personal de Pyrenalia en el supuesto de subrogación por el Ayuntamiento de Zaragoza.

Los trabajadores de Pyrenalia en el supuesto de subrogación por el Ayuntamiento de Zaragoza deberán ser asumidos en los términos del Convenio sectorial, ello sin perjuicio de su mantenimiento hasta la fecha de expiración del mismo o hasta que el Ayuntamiento decidiera modificar las relaciones laborales del personal subrogado lo que únicamente podría implicar la aplicación del convenio municipal y en todo caso mientras dicho personal mantenga la condición en que fuera subrogado por el Ayuntamiento, que como se expone a continuación es transitoria y llamada a fin desde su origen.

Tercero.- Situación jurídico laboral de los trabajadores tras su integración en el Ayuntamiento y adaptación de los instrumentos de gestión de personal.

La situación laboral de los trabajadores subrogados sería la de "personal laboral indefinido no fijo" y debería ser transitoria hasta tanto se efectuase la cobertura de los puestos de trabajo a través de los procedimientos a que se refiere el TREBEP, procediéndose a la extinción de la relación laboral anterior cuando esto sucediese.



La modalidad de trabajador público "indefinido no fijo" es una "creación" de la jurisprudencia del Tribunal Supremo (SS 20 y 21 de enero de 1998), con la finalidad de dar respuesta a numerosos conflictos judiciales, entre los que se encuentran la incorporación de trabajadores a las Administraciones tras una declaración de cesión ilegal de trabajadores o, el más habitual, el de subrogación de trabajadores, a los que consideran indefinidos no fijos por no haber superado un proceso selectivo a través de un procedimiento de provisión público.

Ahora bien, la propuesta objeto de informe sostiene que la regularización de los instrumentos de gestión (plantilla y RPT) ha de ser posterior a la subrogación ya que ninguna disposición legal determina que esta modificación o reajuste de plantilla y RPT deba ser previa o coetánea a la incorporación del personal subrogado.

En lo que se refiere a esta cuestión, nos remitimos a los artículos 15,1,f de la ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la función pública, al artículo 70 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público y a la D.A. 1ª del R.D. 896/1991, de 7 de junio, por el que se establecen las reglas básicas y los programas mínimos a que debe ajustarse el procedimiento de selección de los funcionarios de Administración Local para informar que la subrogación implica una contratación de personal por parte del Ayuntamiento de Zaragoza, y en toda contratación de personal, además de cumplirse los requisitos de igualdad, mérito y capacidad que, en este caso, quedarían apartados transitoriamente por aplicación del art. 44 TRET, debe cumplirse con un requisito inicial que no es otro que el personal contratado tenga encaje en la plantilla y la plaza que vaya a ocupar se encuentre vacante y dotada presupuestariamente, ya que de lo contrario no se produciría una adecuación o coincidencia entre los efectivos reales y los previstos en la plantilla y, en consecuencia, en el Presupuesto municipal pues no podemos olvidar que la "conexión entre plantilla y Presupuesto, dispuesta por la LRBRL (art. 90) y el TRRL (arts. 126 y 127) responde a la finalidad de que todos los puestos de trabajo de la Entidad Local cuenten con la correspondiente dotación presupuestaria que permita la viabilidad económica de los mismos" (STS de 28/11/2007 Rec. 1128/2003).

Por otra parte, la plantilla se aprueba por el Pleno, junto con el Presupuesto General Municipal, de manera que de no aprobarse previamente la inclusión en la plantilla de estas plazas de teleoperadores, el personal subrogado quedaría en una situación de irregularidad, que además impediría una posterior convocatoria pública de las plazas al efecto de cumplir con los principios de acceso al empleo público (arts. 55 TREBEP y art. 91 LRBRL en relación con arts. 23 y 103 de la Constitución española). Hay que insistir en que la plantilla municipal, tal como establece el art. 90 LRBRL, "deberá comprender todos los puestos de trabajo reservados a funcionarios, personal laboral y eventual". Por tanto, la inclusión de las plazas en la plantilla debe ser previa a cualquier acto de subrogación.

En este sentido resulta clarificadora la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, 398/2016, de 8 de junio de 2016, Rec. 108/2013, que anula la integración del personal de los Organismos Autónomos Municipales en la plantilla del Ayuntamiento de Ferrol porque:

En definitiva, se ha procedido a la creación de 26 puestos de personal laboral sin vacante, que se corresponden con los ocupados por el personal de los suprimidos organismos autónomos, con la automática integración de estos.

.../...

Al haberse vulnerado los principios de mérito y capacidad y haberse prescindido del procedimiento establecido para la integración, el acuerdo de integración es nulo de pleno derecho, en aplicación del artículo 62,1 de la Ley 30/1992.

Además, el citado art.90 LRBRL exige que las plantillas respondan a los principios de racionalidad, economía y eficiencia, y establecerse de acuerdo con la ordenación general de la economía, sin que los gastos de personal puedan rebasar los límites que se fijan con carácter general. Estos límites se fijan en las correspondientes leyes de presupuestos generales del Estado, y habrá de estarse a lo que disponga la que se apruebe en su momento para 2017.

La subrogación de trabajadores supondría un incremento de la plantilla municipal. En ese caso es aplicable lo previsto en el art. 103 bis LRBRL, que dispone que las Corporaciones Locales aprobarán anualmente la masa salarial del personal laboral del sector público local (en el que se integraría este personal a subrogar) respetando los límites y las condiciones que se establezcan con carácter básico en las correspondientes leyes de Presupuestos Generales del Estado.

Por último, además de la inclusión de las plazas en plantilla con las limitaciones anteriormente puestas de manifiesto, sería procedente que por el Gobierno de Zaragoza se modificase la Relación de Puestos de Trabajo incluyendo estos puestos y que, una vez integrados en la organización, previa asignación presupuestaria, fuesen obligatoriamente incluidas en la siguiente Oferta de Empleo en aplicación de lo dispuesto en el art. 70 TREBEP y con base en los pronunciamientos judiciales recientes del TSJ de Aragón a los que se hace referencia expresa en el informe de la Asesoría jurídica municipal obrante en el expediente.

Cuarto.- Incidencia económica para el Ayuntamiento de Zaragoza, de la integración del personal de "atención telefónica 010" tras la finalización del contrato con Pyrenalia.

En cuanto a la incidencia económica para el Ayuntamiento de Zaragoza en el supuesto de prestar el servicio con el personal subrogado, atendiendo a lo indicado en el informe municipal de la Oficina Económica y Técnica de Presidencia, de 21 de julio de 2015, las opciones a) y b) del citado informe son las que más se ajustarían a la realidad económica, teniendo en cuenta que el personal subrogado una vez que finalice el vigente Convenio municipal 2016-2019, se incorporaría en todos sus términos y condiciones al citado Convenio municipal, si antes de su finalización no se ha llegado a un acuerdo entre las partes o no se ha modificado el estatus jurídico originado con la subrogación, y en ambas opciones el coste es superior si la gestión del servicio se presta directamente por el Ayuntamiento, teniendo en cuenta que las retribuciones municipales son superiores, además del menor número de horas de trabajo, que redunda también en un incremento adicional del coste salarial.

Respecto a la opción c) se aplicarían las tablas salariales que tienen actualmente, según el convenio colectivo de ámbito estatal del sector de "Contact center" (antes Telemarketing). En este supuesto el coste del servicio es inferior al realizado de manera indirecta, que no obstante tendrá una limitación en el tiempo, puesto que como se ha indicado en el párrafo anterior, el personal subrogado se incorporará al Convenio municipal a partir del año 2020, si antes no se ha llegado a un acuerdo entre las partes o no se ha modificado el estatus jurídico originado con la subrogación.

Advierte ACAL en su informe de la existencia de un Plan de Ajuste pero omite la existencia de un Plan Económico-financiero en el Ayuntamiento de Zaragoza, no obstante la propuesta municipal sí hace referencia a ambos aunque su conclusión es:



Examinado el Plan de Ajuste 2012-2022 del Ayuntamiento de Zaragoza, se observa que dentro de las medidas a largo plazo proyectadas hasta el ejercicio 2022, no incluye ninguna medida sobre reducción en la prestación de servicios de tipo no obligatorio, como es el caso del de atención telefónica 010.

Por otro lado, en cuanto a la reducción de costes de personal únicamente contempla el ahorro anual proveniente de jubilaciones no prorrogadas, sin establecer ninguna otra medida adicional que condicione los efectivos con los que puede contar el Ayuntamiento.

En consecuencia, no se aprecian limitaciones derivadas del Plan de Ajuste, que imposibilite la integración en la Plantilla municipal de las trabajadoras de Pyrenalia Net Center que prestan el servicio de atención telefónica 010 del Ayuntamiento de Zaragoza.

La afirmación reproducida en cuanto a que "no se aprecian limitaciones derivadas del Plan de Ajuste" denota un desconocimiento del significado del Plan de Ajuste y de su contenido y como no procede dar explicaciones exhaustivas al respecto, sólo cabe recordar que el Plan de Ajuste recoge una "previsión de la ejecución" del Presupuesto durante el plazo de vigencia de los préstamos que se formalizaron con el Fondo de Financiación para el Pago a Proveedores y en él se recogen las medidas previstas para cumplir los compromisos asumidos al acudir a dicho mecanismo de financiación, de tal suerte que podría decirse que no se puede adoptar ninguna medida no prevista en el mismo, como la internalización de un servicio público, si ello implica un riesgo para el cumplimiento de los fines últimos del Plan de Ajuste.

Lo mismo se puede decir del Plan Económico-financiero aprobado el pasado mes de julio, es una previsión de cómo se va a ejecutar el Presupuesto con la finalidad última de garantizar el cumplimiento del objetivo de estabilidad presupuestaria, del objetivo de deuda pública y/o de la regla de gasto, por consiguiente cualquier medida que se adopte y que no haya sido tomada en cuenta para su elaboración constituye un riesgo de incumplimiento.

No quiere esto decir que la existencia de los dos Planes impida la adopción del acuerdo de internalización sólo viene a ratificar, una vez más, la necesidad de elaborar una Memoria que acredite la idoneidad y viabilidad del mismo y permita analizar los posibles riesgos que implique, en su caso, para el cumplimiento del Plan de Ajuste y del Plan Económico-financiero.

Quinto.- Disponibilidades presupuestarias.

El Informe-propuesta de acuerdo se remite en cuanto a la disponibilidad presupuestaria al informe de la Jefe de la Oficina Económica Jurídica de Servicios Públicos y Personal y del Jefe de Servicio de Gestión Económica Administrativa de Recursos Humanos, en el que se manifiesta:

"Respecto al Proyecto de presupuesto para el ejercicio 2017, en primer lugar, indicar que en las fechas de elaboración de las propuestas, no se conocía la posibilidad de internalización de dicho servicio, por lo que no se recoge una estimación específica; y, en respuesta a la pregunta realizada, y como se recoge en el informe complementario a la propuesta a la consignación en el capítulo 1, que consta en el expediente de dicho Proyecto, de fecha 2 de diciembre, existe una cantidad destinada a contrataciones que asciende a 3.122.223 €. Por tanto, se considera que existe crédito suficiente en dicho Proyecto para realizar las contrataciones indicadas.

Respecto al probable presupuesto prorrogado para el año 2017, dado que el Presupuesto municipal definitivo para el ejercicio 2016, asignaba la cantidad de 238.122.938 € para el Capítulo 1; y el Proyecto para el ejercicio 2017 recoge una cantidad similar, 233.317.690 €, entendemos que seguiría existiendo crédito suficiente para las contrataciones indicadas".

A lo anterior esta Intervención General realiza las siguientes observaciones:

En primer lugar, que no se puede hablar el 7 de diciembre de 2016 del "probable presupuesto prorrogado para el año 2017" cuando en esa fecha ni siquiera se había producido la aprobación del Proyecto de Presupuesto General Municipal para el año 2017 por el Gobierno de Zaragoza.

En segundo lugar, que se reconoce que no existe una estimación específica para el coste que pueda representar la internalización del 010 en el Proyecto de presupuesto para el ejercicio 2017, obviamente en el Presupuesto Municipal de 2016 tampoco existe dicha previsión; limitándose a señalar que *se considera que existe/seguiría existiendo crédito suficiente para realizar las contrataciones indicadas.*

En tercer lugar, que se elude mencionar un principio básico del ordenamiento jurídico local: la necesidad de que cualquier gasto que se proponga deberá disponer de crédito presupuestario *suficiente y adecuado*, lo que deberá quedar acreditado en el expediente, ya que el Interventor tiene la obligación legal de comprobar "la existencia de crédito presupuestario y que el propuesto es el adecuado a la naturaleza del gasto u obligación que se proponga contraer" (artículo 219,2,a) TRLRHL), siendo nulos de pleno derecho los acuerdos, resoluciones y actos administrativos que infrinjan esta norma (artículo 173,5 TRLRHL).

Por ello, la Intervención General en relación con las "Disponibilidades presupuestarias" de la propuesta informa lo siguiente:

Primero.- El Presupuesto General Municipal de 2017 no estará aprobado definitivamente antes del 1 de enero de 2017, por lo que se producirá la prórroga del Presupuesto General de 2016 en sus previsiones iniciales y en los términos del Decreto del Consejero de Economía y Cultura que la acuerde. Así mismo se entenderá prorrogada la Plantilla de 2016 para 2017 hasta su aprobación por el Pleno con el Presupuesto General.

Segundo.- La afirmación de que tanto en el probable presupuesto prorrogado como en el proyecto de presupuesto para el ejercicio 2017 pueda existir "crédito presupuestario suficiente" hay que entenderlo en el sentido expresado en el Informe complementario a la propuesta de consignación del Capítulo I: como la existencia de una "previsión para futuras contrataciones", esto es, como una bolsa de crédito que permitiría, en su momento, financiar las modificaciones de crédito necesarias para dotar a las contrataciones propuestas de consignación presupuestaria suficiente y adecuada.

Tercero.- Las plazas que deberían ocupar los trabajadores de Pyrenalia Net Center SL subrogados por el Ayuntamiento no están previstas en la Plantilla de 2016, no se hizo estimación alguna sobre las mismas en la elaboración de las previsiones del Capítulo I del Presupuesto Municipal de 2016 y, en consecuencia, el 1 de enero de 2017 serán plazas inexistentes y, por ende, carentes de dotación presupuestaria.



Sexto.- Órgano competente.

Se considera en la propuesta que el órgano competente para dar por finalizado y declarar extinguido en contrato de atención telefónica es el Gobierno de Zaragoza en su consideración de órgano de contratación; siendo ésto correcto, considera esta Intervención General que esta competencia daría cobertura a los apartados primero y segundo de la Propuesta de Resolución:

PRIMERO.- Poner fin, a la Orden del Vicealcalde-Consejero del Área de Presidencia, Economía y Hacienda de fecha 25 de marzo de 2015, por la que se ordenaba a la empresa PYRENALIA NET CENTER SL, la continuación de la prestación del servicio de "Atención Telefónica 010", con efectos de 1 de enero de 2017, declarando definitivamente extinguido el contrato formalizado con la citada mercantil en fecha 14 de febrero de 2011.

SEGUNDO.- Iniciar los trámites tendentes a la liquidación del contrato del servicio de asistencia telefónica 010, adjudicado a la empresa PIRENALIA NET CENTER SL por Decreto del Vicealcalde- Consejero del Área de Presidencia, Economía y Hacienda de fecha 21 de diciembre de 2010 y formalizado en fecha 14 de febrero de 2011.

Pero genera dudas la cobertura legal al apartado tercero de la misma:

Asumir la prestación del servicio de asistencia telefónica municipal 010, subrogando al personal de la empresa PIRENALIA NET CENTER SL adscrito al mismo y que figura relacionado en el Anexo I del presente acuerdo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 44 del Texto Refundido del Estatuto de los Trabajadores, en consideración a la fundamentación jurídica expuesta en la parte expositiva y a los informes obrantes en el expediente, respetando sus actuales condiciones laborales, quedando el personal subrogado, en la condición de personal laboral indefinido no fijo del Ayuntamiento de Zaragoza, hasta su regularización que habrá de realizarse a través de los trámites legalmente procedentes.

Y ello porque el artículo 123,1,k) de la LRBRL² establece como competencia del Pleno:

La determinación de las formas de gestión de los servicios, así como el acuerdo de creación de organismos autónomos, de entidades públicas empresariales y de sociedades mercantiles para la gestión de los servicios de competencia municipal, y la aprobación de los expedientes de municipalización.

Y aunque ya hemos señalado que la decisión que se propone no implica un cambio en la forma de gestión de indirecta a directa, se está proponiendo una decisión que afecta a la forma de gestión del servicio de atención telefónica 010, por lo que puede entenderse que debería haber un acuerdo previo del Pleno Municipal.

No obstante lo anterior, resulta conveniente desde el punto de vista de la seguridad jurídica, el acuerdo inicial del Pleno Municipal ya que ello evitaría los graves problemas que se generarían si una vez subrogado el personal, por acuerdo del Gobierno, el Pleno Municipal no aprobase la necesaria modificación de la plantilla ni el pertinente expediente de modificación de créditos que dotasen de existencia y cobertura a las plazas ya ocupadas.

2 Introducido por el apartado 4 del artículo primero de la LEY 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local.



CONCLUSIONES

Primera.- Se entiende que el artículo 44 del TRET no opera "ope legis" sino que es una facultad que puede ejercer el Ayuntamiento pero que requiere que previamente se acredite la idoneidad y conveniencia de la medida así como que no implica riesgo de incumplimiento del Plan de Ajuste y del Plan Económico-financiero.

Segunda.- La subrogación del personal de Pyrenalia Net Center SL que actualmente presta el servicio de atención telefónica 010 tiene la consideración de contratación de nuevo personal por lo que deberá respetar las limitaciones que establezca la Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2017 además de ser necesaria la modificación de la plantilla por el Pleno Municipal con carácter previo así como la dotación de cobertura presupuestaria que también sería competencia del Pleno pues, con el Presupuesto prorrogado, requiere la aprobación de un Expediente de Modificación del mismo por concesión de créditos extraordinarios. Posteriormente debería modificarse la Relación de Puestos de Trabajo por el Gobierno de Zaragoza y así mismo debería modificarse el Decreto de Organización y Estructura de la Administración del Ayuntamiento de Zaragoza.

Por todo lo anteriormente expuesto, la Intervención General informa desfavorablemente la propuesta de acuerdo a elevar al Gobierno de Zaragoza contenida en el informe de 7 de diciembre de 2016 suscrito por el Jefe del Servicio de Modernización y Desarrollo, la Directora de Organización y la Directora General de Personal en el Expediente de "Internalización mediante el cambio a gestión directa del servicio de Atención telefónica municipal 010".

En la I.C. de Zaragoza a 23 de diciembre de 2016.
EL INTERVENTOR GENERAL



J. Ignacio Notivolli Mur.