

Objeciones que formulan CCOO y UGT al Título III del proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo (el Título III se dedica exclusivamente al personal contratado en régimen laboral del sector público)

3. El título III del proyecto de reglamento, que se nos somete a observaciones, está afectado, a juicio de las organizaciones que elaboran el presente documento, de la inconstitucionalidad de que adolece la norma legal de la que trae causa, por vulneración de los artículos 35.1 y 24.1 de la Constitución, como consecuencia de la aplicación del despido por causas empresariales a los empleados públicos laborales y la exclusión de medidas de reducción temporal de jornada y suspensión del contrato.

Y en este sentido se reproduce lo ya alegado en nuestro escrito presentado ante la Defensora del Pueblo solicitando la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 3/2012, en relación al contenido de su disposición adicional segunda y de la disposición adicional tercera, y que se transcribe en el anexo del presente escrito de alegaciones.

Debe recordarse que con ocasión del primer borrador de reglamento sometido a consulta de estas organizaciones sindicales ya se señaló la inconstitucionalidad de la nueva regulación de las causas de los despidos colectivos, según la redacción dada por el RD-ley 3/2012. Esta causa se ha ratificado mediante escrito dirigido a la institución del Defensor del Pueblo frente a la regulación contenida en la Ley 3/2012. Como ya se ha indicado anteriormente, nos ratificamos en el motivo de inconstitucionalidad expuesto que damos por reproducido.

4. El proyecto de Real Decreto no refleja el título competencial sobre el que se dicta, y esta es una cuestión de notoria relevancia atendiendo a que resultan afectadas las relaciones de empleo de carácter público, y las previsiones normativas contenidas en el proyecto sobre competencias administrativas y el procedimiento aplicable a este ámbito, respecto de las que no puede invocarse el artículo 149.1.7 de la Constitución.

A este respecto, no puede ignorarse por el organismo proponente, que el artículo 69.3 del EBEP determina que “*Cada Administración Pública planificará sus recursos humanos de acuerdo con los sistemas que establezcan las normas que les sean de aplicación*”, y que la estructuración de los recursos humanos, según el artículo 72 del mismo texto legal, corresponderá a cada Administración Pública “*en el marco de sus competencias de autoorganización*”. Con carácter general, este Estatuto debe ser completado en cada Administración Pública por las respectivas leyes de función pública, y es lo que prevé su artículo 7 para la Administración General del Estado y para las Comunidades Autónomas.

El texto sometido a consulta pasa por alto estas previsiones legales, y pretende extender su regulación sobre tales Administraciones independientemente del marco legal aplicable en materia de función pública a cada una de ellas.

5. Asimismo, el texto del título III se separa del régimen general aplicable en la materia en cuanto que sustrae a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social (ITSS) de toda

competencia para desarrollar sus funciones en el ámbito de las Administraciones Públicas. Tal circunstancia supone, sin causa que explique tal decisión, desconocer el régimen legal previsto en la Ley 42/1997, de 14 de noviembre, Ordenadora de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. En su lugar son señalados a efectos de emitir el informe indicado en el ET en su artículo 51, y en este proyecto de reglamento, órganos distintos, de los especializados por el ordenamiento jurídico en la materia.

A este respecto no puede oponerse la falta de idoneidad de la ITSS para intervenir en el ámbito de las Administraciones Públicas. De manera expresa en el artículo 4.1 de su ley reguladora, se indica que están incluidas tales entidades (Administraciones Públicas o entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculados o dependientes) en su “ámbito de actuación”.

Y no puede replicarse que las previsiones sobre la normativa de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera justifican que sean otros los órganos que emitan el informe, pues respecto de las entidades del sector público que no tengan el carácter de Administraciones Públicas la competencia es de la ITSS pese a que aquella normativa le sea de aplicación (el propio reglamento sometido a consulta lo señala en el artículo 34.4, y por supuesto así se deriva de la misma Ley 3/2012))

En consecuencia, se da un tratamiento en este punto distinto a entidades todas ellas que forman parte del sector público, careciendo la distinta regulación de una razón fundada que lo justifique. No se alcanza a comprender el porqué la Administración mantiene alguna reserva o discute el nivel de competencias de la ITSS en las Administraciones señaladas en el artículo 3.2 de la Ley de contratos del sector público.

6. Respecto de la consulta a las organizaciones sindicales debe señalarse que en el ámbito del empleo público definido por el EBEP, la negociación colectiva, representación y participación del personal laboral se regirá por la legislación laboral, sin perjuicio de los preceptos de esa norma que expresamente les son de aplicación. En este sentido, constituyen materias objeto de negociación las normas que fijen los criterios generales en materia de acceso, carrera, provisión, sistemas de clasificación de puestos de trabajo, y planes e instrumentos de planificación de recursos humanos, así como las referidas a la movilidad funcional y geográfica y los criterios generales sobre la planificación estratégica de los recursos humanos, en aquellos aspectos que afecten a las condiciones de trabajo de los empleados públicos (artículos 32 y 39) En consecuencia, e independientemente de lo establecido en la Ley 50/1997, por razón de la materia regulada en el texto sometido a consulta debiera procederse a desarrollar la negociación pertinente en las mesas de negociación competentes conforme al citado EBE.

OBSERVACIONES GENERALES AL TITULO III

7. El EBEP determina en su artículo 7, sobre la normativa aplicable al personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas, que regirá además de la legislación laboral y las demás normas convencionalmente aplicables, los preceptos del Estatuto Básico del Empleado Público, al que se hará referencia a continuación, que así lo dispongan.

Por tanto, el personal laboral de las Administraciones Públicas está sometido a un régimen singular que, tanto en la CE como en la legislación de desarrollo, implica especialidades en la regulación respecto del marco aplicable al personal laboral que presta servicios para el sector privado. Su peculiaridad más relevante se manifiesta, en primer lugar, en materia de acceso al empleo público, que presupone la aplicación de los principios constitucionales de igualdad, mérito, capacidad y publicidad. Igualmente se manifiesta en el ámbito de sus derechos y obligaciones laborales, que se encuentran fuertemente moduladas por la legislación que regula el Estatuto Básico del Empleado Público. Y que igualmente incide como no podía ser de otra manera en el régimen de extinción de su contrato, lo que nada tiene que ver con un régimen de inmunidad frente al cese, sino la necesidad de que los motivos para imponer la privación definitiva del puesto de trabajo al empleado público sólo puede tener lugar por motivos perfectamente objetivados, y de suficiente entidad, razonabilidad y proporcionalidad. Canon que ha aplicado el legislador ordinario al privar a la Administración de la facultad de optar por la extinción del contrato en caso de que el despido disciplinario se declare injustificado, lo que no es una mera decisión de oportunidad legislativa, sino el reconocimiento de que el cese del personal laboral fijo, que ha accedido por mecanismos preordenados de acceso al empleo público, no puede operar en el ámbito, no ya de la arbitrariedad administrativa, sino ni siquiera en el ámbito de la mera discrecionalidad.”

8. Conforme a lo señalado, lo cierto es que el proyecto de Real Decreto por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo, y en particular, su título III sobre normas específicas aplicables al personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades que forman parte del sector público, independientemente de la tacha de inconstitucionalidad del marco legal del que trae causa en opinión de las organizaciones sindicales que emiten esta valoración, al menos habría podido tomar en consideración los postulados de derecho público aplicables en este ámbito por la legislación dictada en el marco del artículo 149.1.18 de la Constitución, y que se ha plasmado en el Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP).

Este estatuto fue aprobado por la Ley 7/2007, de 12 de abril (BOE del 13) recoge un título completo, el V, para regular la “Ordenación de la actividad profesional”, y prevé, mucho antes de las modificaciones operadas por el RD-ley 3/2012, y luego por la Ley 3/2012, o por las modificaciones legales en materia de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera, objetivos e instrumentos para la planificación de los recursos

humanos en las Administraciones Públicas para contribuir a la eficacia en la prestación de los servicios y la eficiencia en la utilización de los recursos económicos disponibles. A estos objetivos e instrumentos se refiere el EBEP en el capítulo 1 del precitado título, sobre “planificación de recursos humanos” (artículos 69 y siguientes).

Estas prescripciones legales están desarrolladas, en el ámbito de la Administración General del Estado, por el Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento general de ingreso del personal al servicio de la Administración General del Estado y de provisión de puestos de trabajo y promoción profesional de los funcionarios civiles de la Administración General del Estado (BOE de 10 de abril) Este Reglamento dedica su artículo 2º a la “Planificación de Recursos Humanos”, y prescribe que los planes integrales de recursos humanos constituirán el instrumento básico de planificación global de éstos en los en los ámbitos correspondientes, debiendo especificar los objetivos a conseguir en materia de personal, los efectivos y estructura de recursos humanos que se consideren adecuados para cumplir tales objetivos, las medidas para transformar la dotación inicial en la que resulte acorde con la estructura de personal que se pretenda y las actuaciones necesarias al efecto, especialmente en materia de movilidad, formación y promoción.

Pero el texto sometido a consulta solo recoge una mención marginal, anecdótica podría decirse, a estos instrumentos, vaciando de contenido la relevancia de los planes de ordenación de recursos humanos. Se trata de la sucinta alusión contenida en el artículo 39.5, sobre lo que después se volverá.

La mejor decisión de entre las posibles preceptúa que, de forma previa a la presentación de expediente de esta naturaleza, exista un Plan de Ordenación con el fin de adoptar la mejor de las decisiones posibles a que está obligada la Administración a fin de no incurrir en arbitrariedad, en un presupuesto previo e imprescindible a fin de acometer medidas como la contemplada en la reforma laboral.

9. El Título III del RD, es el referido a *“las normas específicas de los procedimientos de despido colectivo del personal laboral al servicio de los entes, organismos y entidades que forman parte del sector público”*. Una norma que supone el desarrollo reglamentario de la Disposición Adicional 2ª de la Ley 3/2012, de 6 de julio, de medidas urgentes para la reforma del mercado laboral, que habilita a las Administraciones Públicas la posibilidad de llevar a cabo despidos colectivos del personal laboral con una serie de peculiaridades.

Resulta evidente que esta regulación normativa supone una peligrosa novedad para el conjunto del Sector Público, al establecer por primera vez cuál va a ser el procedimiento concreto y específico para el despido colectivo del personal laboral. Peligrosa puesto que se consagra normativa y definitivamente el posible despido colectivo del personal laboral, con la aprobación del cauce a seguir, lo que puede contribuir a convertir, a partir de ahora, en *“algo habitual”* una cuestión excepcional y puntual.

Además del “*ensañamiento*” demostrado por el Gobierno con respecto al personal laboral del Sector Público impidiendo la aplicación de medidas menos dañinas (las reflejadas en el artículo 47 ET), del análisis conjunto de los artículos 35 a 48 del Borrador, se observa un alto grado de determinismo en cuanto al objeto del procedimiento a seguir.

Es decir, parece deducirse que una vez la Administración de turno opta por aplicar un despido colectivo, su aprobación va a resultar prácticamente inevitable y, además, en los términos inicialmente planteados. Así, de la lectura de todo el Título III, sacamos la conclusión de que no se trata más que de un formalismo a seguir para llegar al objetivo previamente fijado: el despido.

Mientras que lo regulado en el borrador para el sector privado permite (al menos así se deduce del texto) un cierto margen para atenuar las posibles consecuencias del despido mediante la negociación, para el sector público se establece una presunción de que como quien despide es una Administración Pública, el despido resulta inevitable en los términos inicialmente planteados. Sí, hay que seguir un procedimiento, pero para un fin previamente determinado que es el del despido. Dicha presunción de que a la Administración no le queda más remedio que despedir y que además las razones que apunta gozan, asimismo, de una presunción de veracidad informan todo el proyecto.

10. Nos encontramos ahora con medidas que, juntas, provocan un coctel explosivo, dejando indefensos al personal laboral de las Administraciones Públicas. De una parte, la regulación de los despidos colectivos a que obedece el proyecto de Real Decreto sometido a consulta. De otra se excluye de la aplicación de otras medidas que pudieran llegar a eliminar la necesidad de los despidos o al menos a limitarla (se excluya a dichas Administraciones de la posibilidad de aplicar las medidas del Art. 47 del ET, según la Disposición Adicional Vigésimo Primera de la Ley 3/2012), y por otra vía, pero casi simultánea en el tiempo, a través del RDL 20/2012, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, se viene en la práctica a excepcionar la legislación laboral y los convenios colectivos y acuerdos firmados por las Administraciones Públicas, dotando a las Administraciones empleadoras de una capacidad a todas luces exorbitante y vulnerando el derecho de negociación colectiva, garantizados por la CE y los Convenios Internacionales ratificados por España.

11. El Borrador, al igual que la Ley 3/2012, no toma en consideración lo establecido en el EBEP como se indicaba anteriormente, atendiendo a los principios peculiares que informan la relación de empleo del personal laboral al servicio de las Administraciones Públicas.

Y es que, las decisiones empresariales son libérrimas, absolutamente discrecionales y no están sujetas sino a lo dispuesto en el Derecho Laboral; pero la situación debiera ser distinta en el caso de las Administraciones Públicas cuando actúan como empleadores, ya que éstas requieren para la adopción de sus decisiones en este campo, junto a títulos de intervención, y con carácter previo, justificar adecuadamente la racionalidad, objetividad y servicio al interés general de las distintas decisiones que

adoptan. También en el ámbito de la aplicación de las normas del ordenamiento jurídico laboral relativas al empleo público. Cuestiones que no aparecen resueltas en el borrador de Real Decreto.

Este RD en el desarrollo de la causas de despido recogidas en la Disposición adicional Vigésima del ET elimina cualquier rastro de racionalidad, objetividad y prioridad del interés general a la hora de iniciar un procedimiento de despidos colectivos, conculcando los principios establecidos en el Art., 103.1 de la CE.

12. El empleo público es único, compuesto por personal laboral y funcionario, y habrá de determinarse, so pena de incurrir en arbitrariedad qué puestos de trabajo –no qué régimen jurídico- son los no precisos. Y esto exige una justificación que, caso de afectar a ambos colectivos (y lo contrario exigiría también una justificación) no puede darse sino en el marco de un plan de Empleo. Y, lógicamente y en este sentido, a la necesaria negociación del mismo, ya que siguiendo estos argumentos, se estará de acuerdo en que el alcance de dichos Planes en el EBEP serían una materia de negociación común entre personal laboral y personal funcionario por lo que procedería la negociación de la extensión y contenido de las medidas y la nulidad de aquellas actuaciones que no hubieran sido objeto de negociación previa.

13. Por si no fuera de suficiente gravedad lo dicho hasta aquí, todo el Título III del proyecto de Real Decreto supone un nuevo “régimen de excepción” para las Administraciones Públicas, incluso con respecto a los trabajadores del sector privado, y en particular, de aquellas que tienen esa consideración de Administraciones Públicas según el Art. 3.2 del Texto refundido de la ley de Contratos del Estado, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, diferenciado del resto del sector público, (entes, organismos y entidades), a quienes se aplicará el Título I del RD, tanto en lo concerniente a la definición de las causas como en lo relativo al procedimiento aplicable.

Un régimen de excepción que ya se hace perceptible desde el Art. 34, en su apartado 2 y 3, convirtiendo a la Ley la Ley orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (LEPSF), en la verdadera definidora de los principios y criterios que deberán ser tenidos en cuenta, al margen de las causas de extinción de contratos reguladas en el Art. 51 del ET, en los despidos colectivos en las Administraciones públicas.

A nuestro entender resulta evidente que este verdadero régimen de excepción, que hace aún más débil la situación del personal laboral de las Administraciones Públicas, dejándoles indefensos ante la presentación de un procedimiento de despido colectivo, podría exceder lo previsto en la propia norma. La Disposición Adicional Vigésima del ET en ningún caso relaciona las causas que pueden motivar los despidos con los principios contenidos en la Ley Orgánica 2/2012, de Estabilidad Presupuestaria. Por tanto el RD no se queda en el desarrollo de la norma sino que podría estar invadiendo materias de la norma legal, que ésta no regula, convirtiendo lo que debiera ser una causa excepcional a justificar en cada momento, en un motivo a partir del cual podría considerarse que están incluidas y son susceptibles de despidos colectivos el 100% de la Administraciones Públicas.

14. El borrador de RD establece un procedimiento específico para el personal laboral de las Administraciones Públicas, y en el artículo 34.5, señala que supletoriamente *en lo no recogido en este Título, y en cuanto no se oponga contradiga o sea incompatible con el mismo, será de aplicación el procedimiento general*” Esta formulación tan sumamente abierta (en cuanto no contradiga o sea incompatible), va a generar inseguridad jurídica y, lo que es más grave, la posible indefensión del empleado público afectado, pues luego a lo largo de la descripción del procedimiento específico no queda aclarado.

A esos efectos, cabría destacar aquí la importancia del principio de la buena fe negocial y el juego que el mismo tendría en relación al objetivo final de la norma: suficiencia presupuestaria y sostenibilidad financiera de las AAPP o viabilidad para conseguir la necesaria eficiencia en el caso de las causas técnicas u organizativas, y no el mero despido de una determinada modalidad de empleado público.

15. El Borrador de RD establece una dualidad en el procedimiento a seguir según se tenga consideración de Administración Pública, o se trate de un ente, organismo o entidad que no goce de dicha cualidad. Esta distinción resulta un tanto ficticia, pues con independencia de todas estas entidades forman parte del Sector Público, con una financiación idéntica o muy similar, y un reflejo en la correspondiente Ley de Presupuestos Generales del Estado, y con una interdependencia institucional, organizativa y funcional entre todos ellos real y efectiva.

Quizás, la separación en cuanto al diseño de los procedimientos pueda perseguir facilitar la aplicación de los despidos colectivos al reducir el ámbito de aplicación de las singularidades respecto del ámbito de las empresas privadas. Es decir, la reducción del perímetro organizativo o unidad administrativa en el que ha de valorarse la concurrencia de la causa económica definida con carácter específico en la Ley 3/2012. La existencia de una estructura compleja público-administrativa, incluso con entes u organismos con gran autonomía, no impide que se deba atender a todo el conjunto para apreciar la concurrencia de la causa.

La Administración instrumental es una forma de prestación de los servicios públicos. No estamos ante una Administración distinta: La insuficiencia presupuestaria de estos entes está directamente conectada a la financiación que reciben de la Administración matriz que es, en realidad, quien padece la insuficiencia presupuestaria.

En este sentido, y en principio, parece justificarse la existencia de un único procedimiento, por seguridad jurídica y porque el fin último de la medida es la suficiencia presupuestaria y la sostenibilidad financiera de las Administraciones, y de ella debe formar parte, a estos efectos, todo el Sector Público, sin exclusión alguna.

16. Con respecto al cómputo a tener en cuenta para la aplicación del despido no se aclara si está referido al conjunto de empleados públicos (funcionarios y laborales) del ámbito correspondiente, o sólo el personal laboral. Si el fin de la norma es, insistimos, conseguir la viabilidad y la mayor eficiencia de la entidad pública de que se trate, excluir al conjunto del personal en cuanto al cómputo podría suponer una desviación de poder.

De la misma manera, hablar de departamentos, u organismos específicos, supone una división hasta cierto punto artificial para facilitar la concreción del despido, máxime cuando en las mayorías de las Administraciones Públicas existe un único Convenio Colectivo (y misma dotación presupuestaria) para todo el personal laboral, con independencia de su pertenencia a uno u otro Departamento Ministerial, consejería, etc.

17. En el Art. 35.2 se lleva a cabo un desarrollo del concepto de “insuficiencia presupuestaria sobrevenida y persistente para la financiación de los servicios públicos correspondientes”, que viene a suponer no un desarrollo, como parece ser corresponde a un Reglamento, sino una verdadera recreación del concepto, dotándole de contenido, y estableciendo una relación de supuestos concretos, que se deja abierta, y así debemos entenderlo cuando dice, “*al menos y entre otros*”.

En las tres primeras letras del Art. 35.2, que se mencionan, a modo de ejemplo, a, b, y c, la insuficiencia presupuestaria se relaciona con la disminución de las subvenciones nominativas, las transferencias de capital o la aportación presupuestaria a los Departamentos, Consejería, entidad Local, ente u organismos en una cuantía que se cifra en, al menos, un 10%.

Pues bien, siendo el porcentaje de disminución tan reducido, un 10%, sobre las cifras del ejercicio anterior, para entender que estamos ante una insuficiencia presupuestaria, la decisión de realizar o no despidos objetivos según este procedimiento se deja en las manos de quien elabora el presupuesto, y difícilmente se podrá garantizar una justificación en base a necesidades objetivas de la Administración Pública de que se trate.

Quien elabora el presupuesto, o tiene en sus manos la decisión de aprobar las subvenciones o las transferencias de capital es quien va a decidir acudir a un procedimiento de despidos colectivos. Se convierte por tanto en juez y parte y puede fácilmente predeterminar en el momento de la elaboración del presupuesto el resultado final que acabará en un procedimiento de despido colectivo.

Una ligera variación en las cifras, un cambio de programa presupuestario, que fácilmente puede ser inducida artificialmente, cambios en los objetivos de quien gestiona y que no son controlables, que puede ser prevista para tal fin o forzada para justificar el despido, podría llevar al despido colectivo sin tener relación con la verdadera situación de la Administración Pública y el servicio público que se preste.

Son inaceptables esos criterios que no garantizan la objetividad en el análisis de la “insuficiencia”. Y en todo caso, y una vez tenidos en cuenta los extremos que antes comentamos, la comparación debe hacerse al menos con dos ejercicios, no sólo con el ejercicio anterior, y sólo debería entenderse como causa a partir del 30 o 40% de la disminución, nunca del 10%, además de tener en cuenta el carácter del servicio que se presta y las alternativas existentes para mejorar el desequilibrio.

El Art. 35.2 pone en relación la insuficiencia presupuestaria con el ejercicio anterior, en vez de hacerlo, lo que no significa que lo anule, porque sigue en al norma, con “los tres trimestres consecutivos”, lo que parece confirma la crítica que se hizo en su

momento al establecer la referencia a los tres trimestres consecutivos cuando el principio presupuestario es el de la anualidad.

En la letra d) del Art. 35.2 todavía, si cabe, se relaja mucho más la causa de la insuficiencia, entendiendo que la adopción de un acuerdo de no disponibilidad bastaría para que desplegaran sus efectos la causa. Sin más requisitos. Esta interpretación deja en manos de los responsables de turno, sin ningún tipo de defensa, la posibilidad de aplicar el despido colectivo. Es absolutamente inadmisibile.

En cuanto a las causas técnicas y organizativas no se lleva a cabo ninguna ampliación o desarrollo de las mismas en el RD. De esta forma, a diferencia de las causas económicas, las técnicas y organizativas no se proyectan en el plano de la suficiencia financiera (rentabilidad en el caso de las AAPP), al que sólo se refieren de forma indirecta, sino que se proyectan, en el mercado privado, sobre el plano de la competitividad ¿es esto aplicable a nuestras Administraciones Públicas? No se quiere decir que el principio de eficacia de la acción administrativa no pudiera ampararlas se dice, simplemente, que la posición constitucional de la Administración pública exigiría un replanteamiento de las causas en ésta y los procedimientos para llevarlas a cabo. Procedimientos que ya existen en la norma de función pública.

Recuérdese, a estos efectos, que nuestra Constitución, en su artículo 53.3 dice que el reconocimiento, el respeto y la protección de los principios recogidos en el capítulo III informarán la legislación positiva, la práctica judicial y la actuación de los poderes públicos y el derecho al trabajo, bien es cierto que con arreglo a las leyes que lo regulen, se encuentra entre dichos principios de carácter económico-social.

En cuanto a las causas, debe indicarse además que las referidas a razones técnicas y organizativas (el borrador presenta una redacción idéntica a la Ley están informadas por un exceso de conceptos jurídicos indeterminados, presentando además una estructura de norma abierta con la expresión “entre otras”, que a nuestro modo de ver atenta contra el principio de seguridad jurídica y la interdicción de la arbitrariedad por parte de la Administración.

Y si esto es así, si ese es el objeto la misma, no parece que los presupuestos para su aplicación exclusivamente coincidan con las causas que habilitan para su ejercicio en el caso de las Administraciones Públicas. Quiere decirse que, con independencia de la necesaria concurrencia de esas causas lo que ha de ser objeto de constatación en el expediente preceptivo con arreglo a los instrumentos establecidos en el empleo público, la misma, no necesariamente debiera de ser aplicada, o serlo en menor medida, si existen otros cauces menos lesivos para el interés general, y más favorables al mantenimiento del empleo, a fin de que su aplicación no fuese en contra del principio de razonabilidad de la actuación de la Administración Pública y la prohibición de la arbitrariedad que rige su actuación.

De ahí, precisamente, lo contradictorio que resulta el tenor de la Disposición Adicional Vigésimo Primera del ET al no permitir, como se ha expuesto, los denominados procedimientos suspensivos del Art. 47 ET y que, sólo encuentra explicación en evitar que los costes se trasladen de una Administración a otra con un resultado final respecto del déficit consolidado idéntico.

De esta forma, ya sea para que quede debidamente justificada que esa situación económica de insuficiencia solo cabe hacerle frente con una reducción de los medios personales, o que, en cualquiera de los otros supuestos, sólo la presentación del expediente de regulación de empleo es la única medida de entre todas las posibles, dicho extremo deberá acreditarse en un expediente previo administrativo, que debería incluirse en la memoria, que deberá justificar que no pueden adoptarse otras medidas (supresión de servicios no obligatorios, reestructuración de jornadas, reducción salarial, supresión de fondos sociales, etc....) y que concurre la razonabilidad de la adopción de esa medida y eso tiene un cauce en las Administraciones públicas que por cierto, no se reducen a los órganos unipersonales de las entidades locales.

Como es perceptible, nuestra tesis es que, al menos en lo referido a las Administraciones Públicas que se incluyen en el ámbito de aplicación del EBEP, ello exige la tramitación previa de un Plan de Empleo -ineludible, en cualquier caso, en las causas técnicas u organizativas- que es precisamente la base de lo que constituirá la memoria referida en el ámbito público, conforme a lo establecido en el artículo 69 del EBEP de aplicación preferente a lo dispuesto en la legislación laboral común según lo dispuesto en el artículo 7 de dicha norma.

18. Dentro de las especificidades del procedimiento para el personal laboral se ha aprovechado para "límar" una serie de garantías (sí aplicables en el ámbito privado) resumibles, entre otras, en las siguientes:

- ✓ El informe de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social no será necesario.
- ✓ La documentación a entregar en los despidos por causas técnicas u organizativas resulta claramente insuficiente, suponiendo un cheque en blanco para la administración de turno. Se debería llegar a una mayor concreción en cuáles deben ser los contenidos de la Memoria explicativa a la que alude.
- ✓ En el periodo de comunicación del inicio del procedimiento a la autoridad laboral se obvian ciertos pasos que se pretenden sustituir con el trámite denominado "comunicación al órgano competente en materia de función pública", como una especie de "yo me lo guiso yo me lo como". No creo que el artículo 43 pueda servir de excusa para eliminar requisitos en materia de comunicaciones.
- ✓ Lo mismo acontece con el periodo de consultas, cuya regulación se ve reducida a la mínima expresión. Se puede interpretar que quedaría solventado con lo previsto en el artículo 34.5 cuando reza que "...en lo no recogido en este Título, y en cuanto no se oponga contradiga o sea incompatible con el mismo, será de aplicación el procedimiento general..." Pero ante lo ambiguo de la expresión, por seguridad jurídica, convendría ampliar el artículo.
- ✓ Las medidas sociales de acompañamiento pueden verse limitadas también por la misma razón que el apartado anterior (y en cuanto no se oponga contradiga o sea incompatible con el mismo).
- ✓ La comunicación de la decisión del despido omite la obligatoriedad de incluir la documentación relativa a las medidas sociales de acompañamiento, de lo que se deduce la apuesta preeminente por el despido, en lugar de medidas menos drásticas

19. Preocupa igualmente las escasas menciones que se efectúan a la Administración Local que, además, suele ser para excluir o matizar la aplicación de algún precepto.

Tenemos varios ejemplos al respecto (ámbito del procedimiento, exclusión de lo regulado en materia de comunicación de inicio, comunicación de la decisión del despido). La Administración Local ha sido pionera en aplicar despidos colectivos para el personal laboral, y está siendo la más presionada para llevar a cabo más despidos por diferentes vías (RD-Ley 4/2012, y los planes de ajuste que derivan del mismo). Es preciso por ello incidir en estos supuestos para determinar el grado de relación que debe o puede existir entre ellos, y para determinar si para llevar a cabo un despido colectivo es preciso su previsión en el plan de ajuste, entre otras.

20. No parece muy oportuno que el papel de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social en la Administración militar quede diluida en favor de las secciones laborales previstas en el RD 2205/1980 (artículos 74 a 77). Supone ampliar las competencias de estas últimas en una materia que nada tiene que ver con las atribuciones que tienen en la actualidad (artículo 75.3). Téngase en cuenta, además, que en el ámbito de la Administración General del Estado, el personal laboral se concentra mayoritariamente en este sector.

21. Otra cuestión fundamental es la relativa a la elección de los trabajadores afectados. En el ámbito privado se atribuye esta cuestión a la elección del empleador, sin más límite que la prohibición de discriminación en los términos y condiciones fijados legalmente. Sin embargo, es evidente que en el ámbito de las Administraciones tal criterio no puede aceptarse. En consecuencia, si objetivos deben ser, con carácter general, los criterios para acceder al empleo público, también en la vía laboral, objetivos deben ser los criterios para quedar los trabajadores sujetos a un despido colectivo. Cuestión que no aparece resuelta en el borrador de Real Decreto.

En consecuencia, la determinación de los puestos de trabajo afectados en la correspondiente RPT debiera dar lugar a un procedimiento interno de movilidad entre el personal de la unidad, Administración o sector público de integración de aquella, en el que se tendrá prioridad de permanencia en el ente, organismo o entidad pública afectados por el procedimiento de despido, el personal laboral fijo que hubiera adquirido esta condición, de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad, a través de un procedimiento selectivo de ingreso convocado al efecto, cuando así lo establezca dicho ente, organismo o entidad pública.