

3. Otras disposiciones

CONSEJERÍA DE EMPLEO, EMPRESA Y TRABAJO AUTÓNOMO

Resolución de 25 de agosto de 2022, de la Dirección General de Trabajo, Seguridad y Salud Laboral, por la que se garantiza el funcionamiento del servicio público prestado por la empresa OHL Servicios Ingesan, S.A. (Servicio de Ayuda a Domicilio), en Puerto Real (Cádiz), mediante el establecimiento de los servicios mínimos.

Mediante escrito presentado el 12 de agosto de 2022, por don José Porras Naranjo, en calidad de Secretario General de la Federación de los Servicios Públicos de la Unión General de Trabajadores en Cádiz, en nombre y representación de las personas trabajadoras de la empresa, se comunica convocatoria de huelga, de carácter indefinido, desde las 00:00 horas del día 1 de septiembre de 2022. La huelga afecta «al personal de la empresa que presta su trabajo en los servicios mencionados».

El derecho a la huelga de los trabajadores para la defensa de sus intereses está reconocido por el artículo 28.2 de la Constitución Española (CE), precepto que prevé que la ley que regule su ejercicio establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales para la comunidad, siendo tal ley actualmente el Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, en cuyo artículo 10, párrafo 2.º, se establece que cuando la huelga se declare en empresas encargadas de la prestación de cualquier género de servicios públicos o de reconocida e inaplazable necesidad y concurren circunstancias de especial gravedad, la Autoridad Gubernativa podrá acordar las medidas necesarias para asegurar el funcionamiento de los servicios.

El Tribunal Constitucional en sus Sentencias 11, 26 y 33/1981, 51/1986 y 27/1989 ha sentado la doctrina en materia de huelga respecto a la fijación de tales servicios esenciales de la comunidad, la cual ha sido resumida por la Sentencia de dicho Tribunal 43/1990, de 15 de marzo, y ratificada en la de 29 de abril de 1993, señalando la obligación de la Administración de velar por el funcionamiento de los servicios esenciales de la comunidad, teniendo en cuenta que «exista una razonable proporción entre los servicios a imponer a los huelguistas y los perjuicios que padezcan los usuarios de aquellos, evitando que los servicios esenciales establecidos supongan un funcionamiento normal del servicio y al mismo tiempo procurando que el interés de la comunidad sea perturbado por la huelga solamente en términos razonables».

En consecuencia y dada la obligación de la Administración de velar por el funcionamiento de los servicios esenciales, siendo en este caso el servicio esencial «la Ayuda a Domicilio» en la localidad de Puerto Real, de la provincia de Cádiz, cuya paralización podría afectar a la vida y la salud de los usuarios, la falta de prestación del referido servicio colisiona frontalmente con los derechos a la vida y la salud, proclamados en los artículos 15 y 43 de la Constitución Española. Por ello, la Autoridad Laboral se ve compelida a garantizar dichos servicios esenciales mediante la fijación de servicios mínimos, determinándose los mismos en el anexo de esta resolución.

Conforme a lo dispuesto en los artículos 6, 15 y 22 de la Orden de 15 de noviembre de 2007, por la que se regula el Servicio de Ayuda a Domicilio en la Comunidad Autónoma de Andalucía, modificada por la Orden de 10 de noviembre de 2010, entre otras, el servicio se configura como una esfera de actuación administrativa cuya titularidad corresponde a las Administraciones Públicas de Andalucía, en función de la siguiente razón de distribución: el Servicio de Ayuda a Domicilio es de titularidad pública y su organización es competencia de las Corporaciones Locales de Andalucía, que pueden gestionarlo de forma directa e indirecta.

Se solicitó a las partes la remisión de las propuestas de servicios mínimos a través de correo electrónico, cumpliendo de esa manera el preceptivo trámite de audiencia. A dicho trámite las partes han enviado por conducto de correo electrónico las siguientes propuestas:

- El Excmo. Ayuntamiento de Puerto Real y el Servicio de Dependencia no han presentado propuesta de servicios mínimos a la hora de cierre de esta propuesta.

- Propuesta efectuada por la Federación de Empleados y Empleadas de los Servicios Públicos de UGT en Cádiz:

Cubrir solo los siguientes servicios: Los usuarios que sean grandes dependientes.

- Propuesta efectuada por la empresa OHL Servicios Ingesan:

I. Dependencia moderada: 100%.

II. Dependencia severa: 100%.

III. Gran dependencia: 100%.

Según los datos facilitados por la empresa se da cobertura a un total de 334 personas usuarias beneficiarias del servicio, siendo atendidas por un total de 116 auxiliares, distribuidos de la siguiente forma:

<u>Grado dependencia</u>	<u>Núm. usuarios</u>
Grado I	58
Grado II	213
Grado III	63

Una vez examinadas las propuestas presentadas, la Delegación Territorial de esta Consejería en Cádiz remite la propuesta de servicios mínimos, que ha sido elaborada teniendo en consideración los criterios que el Tribunal Constitucional ha sentado en materia de huelga respecto a la fijación de los servicios esenciales de la comunidad en las Sentencias citadas en el párrafo tercero de esta resolución, a esta Dirección General con fecha 17 de agosto de 2022, y que ha sido modificada según consta en el anexo de esta resolución, conforme a lo establecido en la sentencia dictada con fecha 14 de octubre de 2020 relativa al Procedimiento de Derechos Fundamentales núm. 133/2020 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla. La propuesta está en estrecha y adecuada vinculación con el interés de la comunidad a la que afecta, que debe de ser perturbado por la huelga solo en extremos razonables, fijándose únicamente los imprescindibles para garantizar el derecho a la atención a las personas con discapacidad, que no debe verse gravemente afectado, circunstancias estas ante las que la Delegación Territorial debe de amparar sin que suponga una restricción al derecho fundamental de huelga previsto en el artículo 28.2 de la Constitución Española.

Teniendo en consideración lo expuesto por las partes afectadas, en el anexo de esta resolución se concretan los servicios mínimos que se consideran adecuados para el servicio de ayuda a domicilio en la huelga convocada con carácter indefinido, desde las 00:00 horas del día 1 de septiembre de 2022, en la localidad de Puerto Real, de la provincia de Cádiz, para lo cual se han tenido en cuenta las siguientes valoraciones específicas:

Primera. La propuesta de servicios mínimos se realiza atendiendo al número y circunstancias de los usuarios de la ayuda, y muy especialmente a su gran vulnerabilidad, entendiéndose que para una cobertura mínima de la atención, en una situación de huelga como la que se plantea, habría que priorizar las funciones que se desarrollan para que quede garantizada la cobertura de los servicios de carácter vital.

La huelga es de carácter indefinido, por lo que la paralización del servicio al afectar a personas necesitadas de cuidados fundamentales, hace que no se pueda interrumpir el servicio, aunque sea de forma puntual o que afecte a pocos usuarios.

Hay que tener en cuenta las condiciones de vida en la que se encuentran las personas que reciben el servicio afectado por la huelga, servicios que se configuran como vitales

en muchos casos, dado que las personas encamadas o en silla de ruedas dependen absolutamente de la prestación del servicio al no ser capaces por sí solas de comer, asearse o automedicarse.

Los distintos grados de dependencia que establece el artículo 26 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia son los siguientes:

Grado I. Dependencia moderada: Cuando la persona necesita ayuda para realizar varias actividades básicas de la vida diaria, al menos una vez al día o tiene necesidades de apoyo intermitente o limitado para su autonomía personal.

Grado II. Dependencia severa: Cuando la persona necesita ayuda para realizar varias actividades básicas de la vida diaria dos o tres veces al día, pero no requiere el apoyo permanente de un cuidador o tiene necesidades de apoyo extenso para su autonomía personal.

Grado III. Gran dependencia: Cuando la persona necesita ayuda para realizar varias actividades básicas de la vida diaria varias veces al día y, por su pérdida total de autonomía física, mental, intelectual o sensorial, necesita el apoyo indispensable y continuo de otra persona o tiene necesidades de apoyo generalizado para su autonomía personal.

Segunda. La naturaleza de los bienes jurídicos que deben de ser protegidos (la salud y la vida) y teniendo en cuenta que no existen alternativas al servicio prestado y dada la situación de dependencia severa, es determinante la necesidad de garantizar el 100% de los servicios básicos por afectar a personas en situaciones límite para su vida.

Tercera. Los precedentes administrativos, consentidos o no impugnados, regulados por la Resolución de de 17 de mayo de 2019 (BOJA núm. 97, de 23 de mayo de 2019), por la que se establecen servicios mínimos en huelgas de similares características; así como el respeto al principio de proporcionalidad que establece la jurisprudencia. Para adecuar correctamente el criterio de proporcionalidad se ha de atender a la incidencia del servicio en el ejercicio de los restantes derechos fundamentales recogidos en el artículo 50 de la Constitución Española, entre otros el derecho al bienestar de la tercera edad, mediante un sistema de servicios sociales que atenderá sus problemas específicos de salud.

En el presente caso, la regulación se debe establecer teniendo en cuenta los Fundamentos de Derecho contenidos en la citada Sentencia dictada con fecha 14 de octubre de 2020 relativa al Procedimiento de Derechos Fundamentales núm. 133/2020 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla, en cuyo apartado quinto se cita textualmente «La proporcionalidad de los servicios, entendemos que no presenta dudas respecto a las personas afectadas de dependencia severa o moderada, para las que se fijan porcentajes del 60 y el 40% respectivamente». Con respecto a los calificados como grandes dependientes, para los que anteriormente el porcentaje fijado ha sido del 100%, se indica lo siguiente: «... en este particular el recurso debe ser estimado. Para no cercenar el derecho a la huelga, y en una adecuada ponderación de los derechos en conflicto, entendemos que el 100% estimado para la atención de grandes dependientes debe rebajarse al 60% fijado para los dependientes severos».

Por estos motivos, entendiendo que con ello se garantiza el adecuado equilibrio entre los derechos de los ciudadanos y el derecho de los trabajadores a realizar el efectivo ejercicio de la huelga, el contenido de la mencionada propuesta es el que consta en el anexo, regulación que se establece de conformidad con lo que disponen las normas aplicables: artículo 28.2 de la Constitución; artículo 63.1.5.º del Estatuto de Autonomía para Andalucía; artículo 10, párrafo 2.º, del Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo; Real Decreto 4043/1982, de 29 de diciembre, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Junta de Andalucía en materia de trabajo; Decreto del

Presidente 10/2022, de 25 de julio, de la Vicepresidencia, y sobre reestructuración de Consejerías, modificado por el Decreto del Presidente 13/2022, de 8 de agosto; del Decreto 155/2022, de 9 de agosto, por el que se regula la estructura orgánica de la Consejería de Empleo, Empresa y Trabajo Autónomo, y del Decreto 32/2019, de 5 de febrero, por el que se modifica el Decreto 342/2012, de 31 de julio, por el que se regula la organización territorial provincial de la Administración de la Junta de Andalucía,

R E S U E L V O

Primero. Establecer los servicios mínimos, que figuran en el anexo de esta resolución, para regular la situación de huelga convocada en la empresa OHL Servicios Ingesan, S.A. (Servicio de Ayuda a Domicilio), en la localidad de Puerto Real, de la provincia de Cádiz. La huelga se llevará a cabo a partir de las 00:00 del día 1 de septiembre de 2022, con carácter indefinido, afectando a las personas trabajadoras de la empresa que prestan los citados servicios.

Segundo. Los paros y alteraciones en el trabajo por parte del personal necesario para el mantenimiento de los servicios esenciales mínimos determinados serán considerados ilegales a los efectos del artículo 16.1 del Real Decreto-ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo.

Tercero. Lo dispuesto en los apartados anteriores no supondrá limitación alguna de los derechos que la normativa reguladora de la huelga reconoce al personal en dicha situación, ni tampoco respecto de la tramitación y efectos de las peticiones que la motiven.

Cuarto. La presente resolución entrará en vigor el día de su firma, sin perjuicio de su posterior publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía.

Sevilla, 25 de agosto de 2022.- La Viceconsejera, P.S. (Orden de 2.8.2022), Beatriz Barranco Montes.

A N E X O

SERVICIOS MÍNIMOS (Expte. H 64/2022 DGTBL)

- En la atención a personas en situación de gran dependencia: El 60% de los servicios que se prestan en situación de normalidad, en razón de las excepcionales circunstancias de este colectivo.

- En la atención a personas en situación de dependencia severa: El 60% de los servicios que se prestan en situación de normalidad, en razón de las excepcionales circunstancias de este colectivo.

- En la atención a personas en situación de dependencia moderada: El 40% de los servicios que se prestan en situación de normalidad.

Debe quedar, en todo caso, garantizado el aseo personal, alimentación y medicación, así como las tareas de cuidados especiales siempre. Del mismo modo podrán verse modificados algunos horarios para una prestación adecuada del servicio y una organización de los mismos establecidos como mínimos.

Corresponde a la empresa, con la participación del comité de huelga, la facultad de designar las personas trabajadoras que deban efectuar los servicios mínimos, velar por el cumplimiento de los mismos y la organización del trabajo correspondiente a cada una de ellas, sin perjuicio del ejercicio de la correspondiente competencia del Ayuntamiento titular del servicio.

00267039