



*Bigarren Lehendakariordea eta Lan eta Enpleguko Sailburua
Vicelehendakari Segunda y Consejera de Trabajo y Empleo*

ORDEN DE 8 DE JUNIO DE 2023 DE LA VICELEHENDAKARI SEGUNDA Y CONSEJERA DE TRABAJO Y EMPLEO POR LA QUE SE GARANTIZA EL MANTENIMIENTO DE LOS SERVICIOS ESENCIALES A LA COMUNIDAD QUE SE HAN DE PRESTAR DURANTE LA HUELGA CONVOCADA EN EL SECTOR DE LA CONSTRUCCIÓN DE BIZKAIA.

La organización sindical ELA ha convocado huelga en el sector de la construcción de Bizkaia para los días 9, 16, 19 y 20 de junio de 2023, en jornada completa.

Así mismo, la organización sindical CCOO ha convocado huelga en el sector de la construcción de Bizkaia para los días 9 y 16 de junio de 2023, en las franjas horarias comprendidas entre las 6:00 y las 11:00 horas.

Los objetivos de ambas convocatorias de huelga anteriores constan en las comunicaciones remitidas a la Autoridad Laboral, y que son obrantes en los expedientes incoados.

El colectivo afectado por las convocatorias es todo el personal del sector de la construcción de Bizkaia, agrupados en multitud de empresas de diversa índole.

El artículo 28.2 de la Constitución reconoce el derecho de huelga de las personas trabajadoras para la defensa de sus intereses, como uno de los derechos fundamentales sobre los que se constituye el actual Estado social y democrático de Derecho. La Constitución, en consecuencia, otorga al derecho de huelga idéntica protección que la dispensada a los derechos más relevantes que relaciona y protege, tales como la vida, la integridad física, la salud, la educación, la libre circulación, la libertad de información y el derecho a una tutela judicial efectiva, entre otros. Derechos todos ellos que, junto con el de huelga, gozan de la máxima tutela constitucional.

Por tanto, dado que el ejercicio del derecho a la huelga puede colisionar con el resto de derechos de carácter fundamental de la ciudadanía, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 28 y 37 de la Constitución, resulta imprescindible dictar las medidas oportunas encaminadas a asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales a la comunidad, de manera que no quede vacío de contenido ninguno de los derechos fundamentales en conflicto.

Ahora bien, deducida la premisa anterior, es evidente que la constitucionalidad de cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales ha de venir determinada por una estricta observancia del principio de proporcionalidad, cuyo juicio se superará si la medida cumple o supera tres requisitos o condiciones: si su aplicación es susceptible de conseguir el objetivo propuesto, o «juicio de idoneidad»; si observado el supuesto se ha deducido que no existe otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia, o «juicio de necesidad», y por último, si la medida o solución dada es ponderada

o equilibrada por derivarse de su aplicación más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto, y entonces estaremos ante el «juicio de proporcionalidad en sentido estricto». Cuestión sobre la que el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en distintas ocasiones, (122/1990, 123/1990, 8/1992, y 126/2003).

De los anteriores pronunciamientos debemos extraer que la limitación que supone para el ejercicio del derecho de huelga el aseguramiento de la prestación de servicios esenciales de la comunidad, hace necesario e imprescindible establecer una ponderación entre los intereses en juego. Por ello, el aseguramiento ha de actuar como garantía que deriva de una necesaria coordinación de los derechos contrapuestos, entendiendo que el derecho de las personas huelguistas deberá limitarse -ceder, en palabras del Tribunal Constitucional- cuando el ejercicio de defensa de sus intereses, a través de una huelga, ocasione o pueda ocasionar un mal más grave a la comunidad - a la o el destinatario o titular del derecho a la prestación del servicio esencial- que la hipotética falta de éxito de sus reivindicaciones o pretensiones. Es por ello que, en virtud de lo anterior, y ante la presente convocatoria de huelga, se habrán de tomar en consideración las características de su desarrollo; y en concreto, su ámbito temporal, 4 jornadas completas, dos de ellas consecutivas, y su ámbito de actividad: sector de la construcción de Bizkaia, que, a la vista de la documentación aportada durante la instrucción del expediente, puede tener afección en la depuración y suministro de agua, e incluso, en el derecho a la vida, a la salud, así como al de la libre circulación.

Así, se han recibido escritos de fecha 6 de junio de 2023 de las empresas FHIMASA, S.A., y ANSAREO SERVICIOS INTEGRALES, S.L., solicitando el establecimiento de servicios mínimos con base en el carácter esencial de los servicios que prestan, ya que ambas empresas realizan, entre otras actividades, el mantenimiento, conservación y optimización de redes de saneamiento y abastecimiento de agua potable, en virtud de contratos suscritos con instituciones públicas tales como los municipios de Bilbao, Galdakao, Ugao-Miraballes, Arrigorriaga, Zalla, Gordexola, Güeñes, Dima, Muskiz, Sestao, etc. Su actividad se encuentra íntimamente ligada a otro derecho esencial; derecho a la salud. Es indudable, pues, la necesidad de asegurar la prestación de un servicio mínimo ante eventualidades que pudieran ocasionar perjuicios de todo tipo, incluida la pérdida de vidas humanas.

Dado que depurar y suministrar agua es una actividad esencial, para que no se interrumpa ese suministro es decisivo la reparación de las averías que se produzcan. El ejercicio del derecho a la huelga del personal de las empresas que garantizan ese mantenimiento correctivo, puede provocar, como ya hemos apuntado, daños de imposible reparación a la salud de las personas, por tanto, el suministro de este bien de primerísima necesidad y la integridad de la red de saneamiento, deberán permanecer garantizadas durante el ejercicio de la huelga.

La esencialidad de los servicios prestados por las empresas FHIMASA, S.A., y ANSAREO SERVICIOS INTEGRALES, S.L., deriva, pues, del carácter esencial de los servicios que vienen a garantizar que, como hemos apuntado, son la depuración y suministro de agua.

La protección de la salud es uno de los derechos fundamentales en cualquier Estado de Derecho. En la actualidad, éste se plasma como un derecho de la ciudadanía a exigir un mínimo de prestaciones sanitarias, conforme a la dignidad humana y al nivel de desarrollo social y económico de cada Estado. Así, la Declaración de Derechos Humanos (ONU, 1948), en su artículo 25.1, afirma que «toda persona tiene derecho a la salud y al bienestar, y en especial a la asistencia médica y a los servicios sociales necesarios», expresándose en sentido semejante el artículo 11 de la Carta Social Europea, del Consejo de Europa (Turín, 1961) y el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ONU 1966). El conflicto suscitado entre el derecho de huelga y los derechos constitucionales a la vida, a la integridad física y moral, y a la protección de la salud, contemplados en los artículos 15 y 43.1 de la Constitución estará, por tanto, condicionado por la necesidad de garantizar el mantenimiento de estos últimos.

Precisamente ante una anterior convocatoria de huelga en la empresa FHIMASA, S.A., esta autoridad gubernativa dictó Orden de 4 de marzo de 2013, la cual fue recurrida ante instancias jurisdiccionales. La sentencia 508/2013 de 3 de octubre de 2013, estimó parcialmente el recurso, en lo relativo al incremento de los servicios mínimos a partir de la segunda semana de huelga, sin embargo, mantuvo el resto servicios mínimos recogidos en la Orden.

De igual manera se procedió ante una anterior convocatoria de huelga en la empresa ANSAREO SERVICIOS INTEGRALES, S.L., para la que esta autoridad gubernativa, dictó Orden de 4 de junio de 2015.

Más recientemente, ha sido dictada Orden de 20 de enero de 2020, para una huelga general, en la que, entre otros, se establecían como servicios mínimos los relativos a la depuración y suministro de agua.

Si bien los servicios mínimos decretados entonces no constituyen una premisa jurídica vinculante para fijar los servicios mínimos de la presente convocatoria -inferencia vedada por la doctrina constitucional- sí permiten constatar los efectos positivos o negativos que, para las salvaguardas establecidas por los servicios mínimos de esas convocatorias, han producido sobre los derechos y bienes constitucionalmente protegibles -incluido el de huelga- que pretende salvaguardar esta orden. Por ello, la presente orden mantiene los servicios mínimos dictados entonces.

Por otra parte, en la instrucción del expediente correspondiente al presente llamamiento se han recibido escritos de fecha 6 de junio de 2023 y de 7 de junio de 2023, de las empresas UTE HIRUALDE 2022, UTE AHS2020, TRANSBISA GESTIÓN DE INFRAESTRUCTURAS, S.A. y SOCIEDAD EXPLOTADORA AUTOVIA GEREDIAGA ELORRIO SL, respectivamente, solicitando el establecimiento de servicios mínimos con base en el carácter esencial de los servicios que prestan, ya que las empresas citadas realizan, entre otras actividades, la conservación, el mantenimiento y la explotación de carreteras del Territorio Histórico de Bizkaia, entre otras la Variante Sur Metropolitana y la Autovía Gerediaga-Elorrio, así como otras carreteras de alta capacidad de la Diputación de Foral de Bizkaia.

La conservación mencionada, incluye atender a cualquier incidencia que pudiera surgir, así como realizar los pertinentes mantenimientos que aseguren el correcto funcionamiento de los elementos que guían al usuario, informan a los Controladores y, en definitiva, aportan al usuario de la vía la información necesaria para minimizar posibles accidentes e incidentes que afecten a la vida de las personas.

Es preciso hacer una mención especial a una parte de la actividad desarrollada por la empresa TRANSBISA GESTIÓN DE INFRAESTRUCTURAS, S.A., consistente en la gestión de la infraestructura de los Túneles de la Variante Sur Metropolitana, ya que la seguridad de la circulación depende de que en el Centro de Control exista un mínimo de Operadores para que los túneles estén abiertos al tráfico: dos en cada turno.

La posible falta o el insuficiente mantenimiento correctivo de las carreteras, pudiera afectar, en una situación de emergencia de manera sustancial, al derecho de la ciudadanía a la vida y a la salud, así como al de libre circulación, contemplados en la Constitución, además de a otros servicios esenciales como servicios médicos, hospitalarios, policiales, etc., que utilizan estas infraestructuras, ya que un incidente no resuelto podría obligar, en función de la gravedad, al cierre de estas infraestructuras básicas de comunicación vial.

Los derechos fundamentales como son la libre comunicación y circulación, el recibir la asistencia precisa para salvaguardar la vida, la integridad física, la salud o el acudir a los centros en que las personas obtienen la prestación de derechos fundamentales, o a su trabajo, o a sus lugares de residencia -a cuya satisfacción está orientado en cierta medida el servicio que prestan las empresas- en el supuesto de una huelga sin servicios mínimos, quedarían vaciados de contenido.

En consecuencia con lo que antecede y, teniendo en cuenta que la presente convocatoria se trata de una huelga de carácter sectorial, se ha de concluir que las vías de circulación prestan un servicio esencial para la comunidad y, consiguientemente, se hace preciso analizar los posibles efectos que conlleva la realización de una huelga como la convocada, toda vez que en los casos en que tales convocatorias afecten a servicios públicos o comunitarios cuya «interrupción pueda ocasionar perjuicios o graves dificultades al público, o a empresas de producción de bienes o servicios esenciales para la comunidad, harán preciso establecer las garantías necesarias para asegurar su mantenimiento [servicios esenciales] en la medida exigida para permitir el ejercicio de los derechos fundamentales, las libertades públicas y los bienes constitucionalmente protegidos de la ciudadanía» (STCo 43/1990, f.j. 5). Tal actividad de garantía compete a los poderes públicos mediante el establecimiento de servicios mínimos.

Por todo ello, se hace preciso mantener los mismos servicios mínimos que los recogidos en, la ya mencionada, Orden de 20 de enero de 2020, dictada para una huelga general, consistentes en la prestación del servicio de mantenimiento de carreteras con el personal equivalente al de un día festivo de esta época del año.

El artículo 10.2 del Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 noviembre, sobre Relaciones de Trabajo, dispone 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» y que «el Gobierno, asimismo, podrá adoptar a tales fines las medidas de intervención adecuadas».

En dicha norma -de constitucionalidad reconocida (STC 11/1981, de 8 abril [RTC 1981M1]) en concordancia con el artículo 28.2 de la Constitución, relativo al derecho de huelga, en el que se establece que «la Ley que regule el ejercicio de este derecho establecerá las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad»- se atribuye a la autoridad gubernativa la posibilidad de adoptar medidas de garantía, de diversa naturaleza, que aseguren el mantenimiento de los servicios esenciales en caso de huelga, siendo una de dichas medidas el establecimiento, mediante resolución administrativa, de los servicios mínimos indispensables para el mantenimiento de la actividad, y la consiguiente llamada para su realización a un número determinado de trabajadoras y trabajadores, cuya prestación laboral es debida.

La atribución de competencia exclusiva en esta materia a la “Autoridad Gubernativa” pretende garantizar que las limitaciones que el ejercicio del derecho de huelga deba experimentar, en aras a mantener determinados servicios esenciales en la medida en que están orientados a la satisfacción de otros derechos asimismo fundamentales, sólo puedan ser establecidas conforme a Derecho, y por quien tiene la responsabilidad y la potestad de gobierno.

Por este motivo se ha instruido el procedimiento a que alude el artículo 10.2 del Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre Relaciones de Trabajo, habiéndose dado audiencia a las partes afectadas representación de las personas trabajadoras/es y a la dirección de las empresas afectadas, a fin de que expusieran sus propuestas sobre servicios y personal que habrán de verse afectados por la decisión gubernativa.

El art. 3 del Decreto 7/2021, de 19 de enero, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Trabajo y Empleo, atribuye a su titular las competencias asumidas en materia de ejecución de la legislación laboral por el Decreto 18/2020, de 6 septiembre, de creación, supresión y modificación de los Departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma del País Vasco y de determinación y áreas de actuación de los mismos, recogiendo en su apartado 2. j), en concreto, el ejercicio de la competencia para establecer las garantías precisas para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la comunidad en supuestos de ejercicio del derecho de huelga que afecten a empresas, entidades e instituciones encargadas de la prestación de servicios públicos o de reconocida e inaplazable necesidad, competencia delegada por el Decreto 139/1996, de 11 de junio.

Por todo lo expuesto, la Vicelehendakari Segunda y Consejera de Trabajo y Empleo, por delegación del Gobierno Vasco,

RESUELVE:

Primero. - El ejercicio del derecho de huelga al que han sido convocados las personas trabajadoras del sector de la construcción de Bizkaia los días 9, 16, 19 y 20 de junio de 2023, se entenderá condicionado al mantenimiento de las prestaciones esenciales y siguientes servicios mínimos:

A.- Mantenimiento de las redes de producción, depuración y suministro de agua.

Se garantizará el funcionamiento de las redes de producción, depuración y suministro de agua, con el personal y servicio correspondiente a un día festivo.

B.- Mantenimiento de carreteras.

Se garantizará el funcionamiento de la infraestructura de las autopistas y túneles de peaje en las debidas condiciones de seguridad, con el personal del centro de control correspondiente a un día festivo.

Se garantizará el mantenimiento de las carreteras, en general, con el personal y servicio correspondiente a un día festivo.

Segundo. - Los servicios señalados podrán ser modificados, tras los pertinentes trámites administrativos, atendiendo a la duración de la huelga o cuando así lo exijan razones higiénicas, biosanitarias u otras razones extraordinarias sobrevenidas.

Tercero. - 1. Los Servicios antedichos se prestarán preferentemente por el personal que no ejercite el derecho a la huelga.

2. Corresponderá a la Dirección de la Empresa, oída preceptivamente la representación de las personas trabajadoras, la designación nominal y la asignación de funciones, con carácter rotatorio, del personal que ha de realizar los servicios mínimos, respetando, en todo caso, las limitaciones contenidas en el artículo anterior y en la legislación vigente.

Cuarto. - Los servicios mínimos recogidos en los apartados anteriores de esta Orden no podrán ser perturbados por alteraciones o paros del personal designado para su prestación. Caso de producirse, serán considerados ilegales y quienes los ocasionaren incurrirán en responsabilidad, que les será exigida de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente.

Quinto. - Lo dispuesto en los apartados anteriores no significará limitación alguna de los derechos que la normativa reguladora de la huelga reconoce al personal en esta situación, ni respecto a la tramitación y efectos de las peticiones que la motivan.



Sexto. - La presente Orden entrará en vigor a la fecha de su notificación.

Séptimo. - Notifíquese esta Orden a las personas interesadas en la forma establecida por el artículo 40 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que contra ella cabe interponer Recurso Contencioso-Administrativo ante la Sala correspondiente del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, en el plazo de 2 meses desde la fecha de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Asimismo, y de conformidad con lo previsto en los artículos 123 y 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, notifíquese también, que contra la presente Orden podrá interponerse ante esta Autoridad Laboral el pertinente Recurso Potestativo de Reposición, en el plazo de un mes contado desde el día siguiente al de su notificación.

En Vitoria-Gasteiz,

**VICELEHENDAKARI SEGUNDA Y
CONSEJERA DE TRABAJO Y EMPLEO**