



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

ORDEN DE 14 DE DICIEMBRE DE 2023 DE LA VICELEHENDAKARI SEGUNDA Y CONSEJERA DE TRABAJO Y EMPLEO POR LA QUE SE GARANTIZA EL MANTENIMIENTO DEL SERVICIO ESENCIAL A LA COMUNIDAD QUE SE PRESTA EN EL SECTOR DE INTERVENCION SOCIAL DE BIZKAIA DURANTE LA HUELGA CONVOCADA PARA LOS DÍAS 21 Y 28 DE DICIEMBRE DE 2023.

Las organizaciones sindicales ELA, CCOO, LAB y ESK han convocado huelga en el sector de intervención social de Bizkaia. La huelga se desarrollará los días 21 y 28 de diciembre de 2023, en jornada completa, comenzando en el turno de la noche del día 20 de diciembre a las 00:00 horas y finalizando en el turno de la noche del día 21 de diciembre de 2023 a las 24:00 horas. Así mismo, la jornada del día 28 se desarrollará dando comienzo en el turno de la noche del día 27 a las 00.00 y finalizando en el turno de noche del día 28 a las 24.00 horas.

El objetivo de la convocatoria de la huelga consta en la comunicación remitida a la Autoridad Laboral, obrante en el expediente incoado.

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 la misma protección que la dispensada a los derechos más relevantes que relaciona y protege, tales como la vida, la integridad física y la salud, 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, y 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 de 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, entre otras: 122/1990, 123/1990, 8/1992, y 126/2003.

De estos 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. Para 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 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 concretas de su desarrollo.

Se trata de una huelga de dos días no consecutivos, en jornada completa, días 21 y 28 de diciembre de 2023, siendo el paro de jornada completa, en el sector de intervención social de Bizkaia.

Según lo dispuesto en el artículo 5.1 de la Ley 12/2008, de 5 de diciembre, de Servicios Sociales, el Sistema Vasco de Servicios Sociales constituye una red pública articulada de atención, de responsabilidad pública, cuya finalidad es favorecer la integración social, la autonomía y el bienestar social de todas las personas, familias y grupos, desarrollando una función promotora, preventiva, protectora y asistencial, a través de prestaciones y servicios de naturaleza fundamentalmente personal y relacional.

Así mismo, el artículo 6.1 de la Ley 12/2028, de 5 de diciembre, de Servicios Sociales, fija como objetivos esenciales: Promover la autonomía personal y prevenir y atender las necesidades personales y familiares derivadas de la dependencia, las originadas por las situaciones de desprotección y las situaciones de exclusión, las necesidades personales y familiares originadas por las situaciones de emergencia, así como promover la integración social de las personas, de las familias y de los grupos

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, cuya garantía compete a los poderes públicos a través de medidas preventivas y de aseguramiento de la prestación de los servicios necesarios, no pueden quedar sin la debida protección frente al legítimo ejercicio del derecho a la huelga. El artículo 10.1 establece que la dignidad de la persona es fundamento del orden político y de la paz social. Así mismo, el artículo 49 de la Constitución encomienda a los poderes públicos realizar “una política de previsión, tratamiento, rehabilitación e integración de los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a los que prestarán la atención especializada que requieran y los ampararán especialmente para el disfrute de los derechos que este Título otorga a todos los ciudadanos”.

Por su parte, la protección de la salud 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).

Consecuentemente con lo anterior, el anuncio de la convocatoria de huelga de dos días no consecutivos, en jornada completa, al que ha sido convocado el personal del sector de intervención social de Bizkaia, hace precisa la adopción por la Autoridad gubernativa de las medidas procedentes para asegurar el mantenimiento del servicio esencial, compatibilizando el interés general de la comunidad -que se halla implícito en la consideración legal de los servicios considerados como «esenciales»-, con el contenido, también esencial, del derecho a la huelga que asiste a las personas trabajadoras convocadas. A tal efecto se debe tener en consideración las siguientes circunstancias.

Como ya hemos mencionado, el sector de intervención social presta servicios a través de diversos servicios de alojamiento, servicios de día, centros residenciales para menores y/o personas en situación de exclusión etc.

Analizados los servicios que se prestan en el sector de intervención social de Bizkaia, es innegable que la actividad que realiza en las viviendas, centros de día, residencias, etc., tiene una trascendencia social indudable. Las personas destinatarias de tal servicio forman un colectivo que difícilmente puede valerse por sí mismas dada su situación subjetiva y personal. Por tanto, una huelga total sin fijación de unos servicios mínimos en este sector, podría causar unos perjuicios notablemente superiores al objetivo que se pretende alcanzar con la misma.

En este sentido, el párrafo segundo del artículo 10 del Real Decreto-Ley 17/1977, de 4 de marzo, sobre relaciones de trabajo, atribuye a la «Autoridad gubernativa» la competencia para acordar -si ello procede- las medidas necesarias para asegurar la prestación de ese tipo de servicios en los casos de huelga; referencia que, de acuerdo con la interpretación de este precepto efectuada por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (entre otras, Sentencias 11/1981, de 8 de abril, 26/1981, de 17 de julio, y 51/1986, de 24 de abril) ha de entenderse hecha al Gobierno o a aquellos órganos que ejerzan potestades de gobierno.

En dicha norma -de constitucionalidad reconocida (STC 11/1981, de 8 abril [RTC 1981\11]), 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 personas trabajadoras, cuya prestación laboral es debida.

Ahora bien, el ejercicio de esta competencia en modo alguno puede llegar a suprimir de facto el derecho de huelga, o a vaciarlo de contenido al permitir durante su ejercicio que el cumplimiento de los servicios mínimos a garantizar dé una apariencia de normalidad, y ello en base al carácter restrictivo que debe presidir su establecimiento. Por tanto, y siguiendo la jurisprudencia ya establecida, es preciso que en su determinación restrictiva se guarde una adecuada proporcionalidad con los otros derechos fundamentales a ser protegidos, así como que se justifiquen de forma cierta tales restricciones.

El día 8 de junio de 2018, fue firmada por las partes interesadas, Acta de acuerdo sobre servicios mínimos para una huelga convocada en el Sector de Intervención Social de Bizkaia, para los días 14 y 28 de junio de 2018. En dicho Acta se recogió lo siguiente:

“1.- Se prestará servicio como en un día festivo en los siguientes casos:

- a) Servicio de acogida nocturna (1.8)*
- b) Servicios de alojamiento / vivienda tutelada para personas en riesgo de exclusión (1.9.2)*
- c) Servicio de día (2.23) Especializado: BEINKE y BIDEBERRI, sólo alimentación en ambos casos.*
- d) Servicio de acogida nocturna especializada (23.2) HONTZAK*
- e) Centros residenciales para personas menores de edad en situación de desprotección (24.4.)*
- f) Centros residenciales para personas en situación de exclusión y marginación (2.45.)*
- g) Centros residenciales para mujeres víctimas de maltrato doméstico y otros servicios residenciales para mujeres (24.6.)*
- h) Servicio de coordinación de Urgencias Sociales (SMUS)*

2.- Dos (2) Educadores para las visitas judicialmente establecidas en los Puntos de encuentro familiar (PEF) (2.7.3.2.)

3.- Se garantizará el servicio de comida en los centros de día que lo tengan establecido, así como en los comedores sociales. Para ello, se procurará que sean comidas de fácil elaboración o precocinadas y se adaptarán los horarios”.

En este sentido, el Auto de 29 de mayo de 2013 del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, sustituyó los servicios mínimos para los centros de menores no acompañados y los centros de Intervención Social correspondientes a un día laborable establecidos en la Orden de 27 de mayo de 2013, por los de un día festivo. Por su parte, la Sentencia 480/2013 de 25 de septiembre de 2013 del TSJ del País Vasco declaró la nulidad de los servicios mínimos establecidos en la citada Orden de 27 de mayo de 2013 para las residencias de menores acompañados, que se habían fijado en los de un día laborable, y consideró procedente que el servicio mínimo correspondiente debía ser el de un fin de semana.

En este sentido, han sido recientemente dictadas las Órdenes de Servicios Mínimos del 23 de mayo de 2023, 19 de junio de 2023 y 27 de octubre de 2023, para tres huelgas convocadas en este mismo sector, los días 24 y 25 de mayo de 2023, y los días 20 y 21 de junio de 2023, y los días 30 y 31 de octubre respectivamente.

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.

Sin embargo, los servicios desarrollados dentro del ámbito de la Intervención social afectados por la presente convocatoria de huelga no se ciñen de manera exclusiva a los servicios incluidos en la Ley de Servicios Sociales. Existen actividades, fundamentalmente, de ámbito socio-sanitario, que, debido a su naturaleza mixta, no se encuentran recogidas de manera expresa en el Decreto 185/2015, de 6 de octubre, de cartera de prestaciones y servicios del Sistema Vasco de Servicios Sociales.

Entre las actividades mencionadas, se encuentran aquellas que implican atención residencial de apertura todos los días del año, las 24 horas para personas con adicciones, que precisan cubrir labores diarias de atención y supervisión directa, manutención, organización de medicaciones, alojamiento, manejo de situaciones conflictivas y gestión de crisis, como es el caso de los servicios prestados en la comunidades terapéuticas, así como, las salas de consumo, que requieren atención y supervisión constante para evitar riesgos en los consumos que pueden poner en riesgo la salud de las personas atendidas.

Si bien en la Orden de 23 de mayo de 2023, no se incluyeron como servicios mínimos los consistentes en la atención residencial para personas con adicciones, a la vista de lo expuesto, las posteriores Órdenes de 19 de junio de 2023 y de 27 de octubre de 2023 estimaron necesario fijar los equivalentes a un día festivo.

Consecuentemente con lo expuesto hasta el momento, y a modo de resumen, se debe considerar que durante el ejercicio del derecho de huelga convocada para los días 30 y 31 de octubre de 2023, en jornada completa, se hace preciso establecer servicios mínimos para garantizar la prestación de la esencialidad de los mismos. Estas circunstancias son las que llevan al Gobierno a establecer los servicios mínimos que quedan concretados en la presente Orden, intentando de esta manera compatibilizar el contenido esencial de los derechos en conflicto.

Partiendo de estas premisas, se establece que habrán de garantizarse los servicios de alojamiento y residenciales y de centros de día, correspondientes con los servicios 1.8, 1.9.2, 2.2.3., 2.3.2., 2.4.4, 2.4.5 y 2.4.6 de la cartera de servicios sociales, el servicio de coordinación de Urgencias Sociales (SMUS), y la atención residencial para personas con adicciones, como en un día festivo. Así mismo habrán de garantizarse las visitas judicialmente establecidas en los Puntos de encuentro familiar, con dos personas educadoras.

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.

El artículo 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 de 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 del personal del Sector de Intervención Social de Bizkaia, convocada para los días 21 y 28 de diciembre de 2023, en jornada completa, se entenderá condicionado al mantenimiento de los siguientes servicios mínimos:

Las tareas antedichas se realizarán por el personal y en el modo que a continuación se señala:

1. Se prestará servicio como en un día festivo en los siguientes casos:
 - a) Servicio de acogida nocturna (1.8).
 - b) Servicios de alojamiento / vivienda tutelada para personas en riesgo de exclusión (1.9.2).
 - c) Servicio de día especializado (2.2.3), sólo alimentación.
 - d) Servicio de acogida nocturna especializada (2.3.2).
 - e) Centros residenciales para personas menores de edad en situación de desprotección (2.4.4).
 - f) Centros residenciales para personas en situación de exclusión y marginación (2.4.5).
 - g) Centros residenciales para mujeres víctimas de maltrato doméstico y otros servicios residenciales para mujeres (2.4.6).
 - h) Servicio de coordinación de Urgencias Sociales (SMUS).
 - i) Atención residencial para personas con adicciones.
2. Dos personas educadoras para las visitas judicialmente establecidas en los Puntos de encuentro familiar (PEF) (2.7.3.2).
3. Se garantizará el servicio de comida en los centros de día que lo tengan establecido, así como en los comedores sociales. Para ello, se procurará que sean comidas de fácil elaboración o precocinadas y se adaptarán los horarios”.

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 ocasionen 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**