

### 3. Otras disposiciones

#### CONSEJERÍA DE EMPLEO, EMPRESA Y TRABAJO AUTÓNOMO

*Resolución de 15 de noviembre 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 Gerontología Social, S.L., concesionaria del servicio público de ayuda a domicilio en el municipio de Barbate (Cádiz), mediante el establecimiento de los servicios mínimos.*

Mediante escrito presentado el 8 de noviembre de 2022, por don José Porrás Naranjo, en calidad de Secretario de la Federación de Servicios Públicos de la Unión General de Trabajadores, se comunica convocatoria de huelga en la empresa Gerontología Social, S.L., que realiza el servicio de ayuda a domicilio en el municipio de Barbate (Cádiz). La huelga se llevará a cabo a partir del día 21 de noviembre de 2022 desde las 00:00 h, con carácter indefinido y según el sindicato convocante «abarca al personal 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 el municipio de Barbate (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, 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.

00271776

Se solicitó vía telefónica a las partes, empresa y sindicato convocante, así como a la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía y al Ayuntamiento de Barbate, la remisión de las propuestas de servicios mínimos a través de correo electrónico, cumpliendo de esa manera el preceptivo trámite de audiencia. Las propuestas remitidas son las siguientes:

- Propuesta efectuada por el Servicio de Valoración de la Dependencia de la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía:

Para las personas Gran Dependientes (Grado III): El 100% de las horas asignadas.

Para las personas Dependencia Severa (Grado II): El 80% de las horas asignadas a actuaciones de carácter personal. 40% de las horas en actuaciones domésticas.

Personas con Dependencia Moderada (Grado I): No se prestarán servicios, salvo en los casos de necesidad de toma de medicación ya establecido con anterioridad y sin posibilidad de responsabilidad por parte de familiares, y por el tiempo necesario para dicha actuación.

- Propuesta del sindicato convocante: El personal necesario para cubrir a grandes dependientes.

- Propuesta del Ayuntamiento de Barbate:

Para las personas en situación de gran dependencia: El 100% 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 80% de los servicios de carácter personal y el 40% de los servicios de carácter doméstico

En la atención a personas en situación de dependencia moderada: No se prestará el servicio salvo aquellos usuarios que no cuenten con apoyo de un cuidador que garantice la cobertura de algún cuidado especial (alimentación y medicación).

Las personas dependientes con servicio de ayuda a domicilio compatible con centro de día, que cuenten con apoyo de un cuidador y tengan garantizada la cobertura, no recibirán servicio de ayuda a domicilio.

Vistas las propuestas de las partes, la Delegación Territorial de esta Consejería en Cádiz elabora la correspondiente propuesta de regulación de servicios mínimos, que eleva a esta Dirección General en fecha 14 de noviembre de 2022, cuyo contenido se ha modificado en base a los siguientes criterios:

Primera. El servicio público afectado por la convocatoria de huelga, esto es, la ayuda a domicilio a personas dependientes. Este servicio que atiende a personas con falta de autonomía personal debe garantizar la prestación de los servicios sanitarios, de aseo personal, alimentación y medicación, así como las tareas de cuidados especiales.

Hay que tener en cuenta las condiciones de vida en las 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.

También se considerarán 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:

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.

En el presente caso, la regulación se debe establecer teniendo en cuenta los Fundamentos de Derecho contenidos 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, 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».

Segunda. La naturaleza de los bienes jurídicos que deben de ser protegidos (la salud y la vida) y la no existencia de alternativa al servicio prestado, especialmente para las personas calificadas como grandes dependientes (Grado III) para lo cual se ha de adecuar correctamente el criterio de proporcionalidad atendiendo 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.

Analizando la propuesta de la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía y del Ayuntamiento de Barbate, que proponían un 100% de las horas asignadas, para las personas calificadas como grandes dependientes (Grado III), y ante la imposibilidad establecer un 100% puesto que según la jurisprudencia se vulneraría el derecho a la huelga de los trabajadores, tal como se determinó en la Sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Constitucional en el recurso de amparo número 3967-2019 de fecha 24 de enero de 2022, publicada en el BOE número 46, de fecha 23 de febrero de 2022, se ha considerado que para este colectivo el porcentaje adecuado es el 80% de los servicios previstos, garantizado así una adecuada proporción en relación con los distintos grados de dependencia.

Por estos motivos, entendiéndose 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 esta regulación 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 300/2022, de 30 de agosto, por el que se modifica el Decreto 226/2020, de 29 de diciembre, 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 en la empresa Gerontología Social, S.L., que realiza el servicio de ayuda a domicilio en el municipio de Barbate (Cádiz). La huelga se llevará a cabo a partir de las 00:00 del día 21 de noviembre de 2022 con carácter indefinido y según el sindicato convocante «abarca al personal que presta su trabajo en los servicios mencionados».

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, 15 de noviembre de 2022.- El Director General, Luis Roda Oliveira.

**SERVICIOS MÍNIMOS (EXPT.E. H 71/2022 DGTSSL)**

- En la atención a personas en situación de gran dependencia: El 80% 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.