

SAILBURUA
LA CONSEJERA**ORDEN DE 16 DE OCTUBRE DE 2018 DE LA CONSEJERA DE TRABAJO Y JUSTICIA POR LA QUE SE GARANTIZA EL MANTENIMIENTO DE LOS SERVICIOS ESENCIALES A LA COMUNIDAD QUE PRESTA EL PERSONAL DE LA EMPRESA GARBIALDI S.A. EN LOS EDIFICIOS Y LOCALES JUDICIALES, Y EN EL CENTRO DE MENORES DE GIPUZKOA.**

Las organizaciones sindicales ELA, UGT, ESK y LAB en representación del personal que presta servicios para la empresa GARBIALDI S.A., han convocado huelga con carácter indefinido a partir del día 17 de octubre de 2018, ante la falta de acuerdo en las negociaciones que se están llevando adelante en el convenio entre la empresa y los trabajadores que prestan sus servicios en los edificios y locales judiciales de Gipuzkoa así como en el centro de menores de Gipuzkoa, al objeto de lograr “la aceptación por parte de las empresas de un acuerdo que regule las trabajadoras del presente convenio y contemple, entre otras, mejoras salariales, mejoras en la contratación, cláusulas de inaplicación acordadas.”

El artículo 28.2 de la Constitución reconoce el derecho de huelga de las y los trabajadores 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 y la salud, entre otros. Derechos todos ellos que, junto con el de huelga, gozan de la máxima tutela constitucional. Por esta razón, se hace preciso analizar los posibles efectos que conllevará la realización de la huelga convocada en relación con otros derechos fundamentales.

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, por todas: 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 y los 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 en el sector de limpieza que afecta a los edificios y locales dependientes del Departamento de Justicia en el Territorio de Gipuzkoa, incluyendo dependencias vinculadas a la guarda y educación de menores y el Instituto Vasco de Medicina Legal-Clínica Médico-Forense de Gipuzkoa. Además es una huelga convocada desde el día 17 de octubre, de carácter indefinido, y que viene precedida de dos convocatorias anteriores, la primera desde el 19 de septiembre al 3 de octubre y la segunda del 4 al 16 de octubre que suponen 28 días de huelga ininterrumpida.

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. Protección esta, por otra parte, que en modo alguno puede llegar a vaciar de contenido el derecho de huelga, dado el carácter restrictivo que debe presidir su establecimiento a tenor de la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional. Por ello es necesario analizar si algunas de las instalaciones en las que la empresa afectada por la huelga efectúa labores de limpieza se prestan servicios esenciales para la comunidad.



La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Niños, ratificada por el Estado Español por Instrumento de 30 de noviembre de 1990, recoge, en su artículo 24, el derecho de que las y los niños –en definitiva los menores– disfruten del más alto nivel posible de salud, siendo elementos fundamentales para ello la higiene, el saneamiento ambiental y las medidas preventivas de accidentes. Por ello, y toda vez que el centro de menores afectado por la convocatoria de huelga es el lugar en el que residen dichos menores, es preciso tomar medidas tendentes a garantizar que en dicho centro se den unas condiciones mínimas de higiene y salubridad que no pongan en peligro su salud, crecimiento y desarrollo.

Por todo ello, en el centro de menores de Ibaiondo se prestan servicios de carácter esencial para la Comunidad en los que es indispensable una limpieza básica para evitar consecuencias lesivas para la salud de las personas usuarias de los mismos, entendiéndose procedente determinar como servicios mínimos el 20% del personal que habitualmente realiza este trabajo.

Por lo que respecta a las dependencias del Instituto Vasco de Medicina Legal-Clínica Médico-Forense de Gipuzkoa, habida cuenta de la duración de la huelga y de la naturaleza de los servicios afectados –la realización de autopsias a personas fallecidas–, es obvio la esencialidad de los servicios afectados, por lo que es procedente que durante el periodo de huelga se realicen las tareas de limpieza de sus dependencias, cuyos servicios mínimos se determinan en el 20% del personal de limpieza del Instituto Vasco de Medicina Legal.

La limpieza a los servicios a los que nos hemos referido en los párrafos anteriores, el Centro de Menores de Ibaiondo y el Instituto Vasco de Medicina Legal-Clínica Médico-Forense de Gipuzkoa, ya se consideraron esenciales y se mantiene su cuantificación en la Orden de 17 de septiembre de 2018 de la Consejera de Trabajo y Justicia que se dictó con motivo de la primera convocatoria de huelga de 15 días, desde el 19 de septiembre al 3 de octubre.

Con motivo de la segunda convocatoria de huelga desde el 4 al 16 de octubre se dictó orden de 2 de octubre de 2018 de la Consejera de Trabajo y Justicia en el que además se añadieron determinadas dependencias con un alto nivel de uso por el público en general y que en algunos casos atraviesan momentos delicados, refiriéndonos a los baños de uso público en todas las dependencias judiciales y a las salas donde esperan las mujeres, en muchos casos sus hijos e hijas, en los Juzgados de Violencia sobre la Mujer y que requirieron de un tratamiento específico.

Para la actual convocatoria mantenemos, con carácter general, que el resto de las dependencias de edificios y locales judiciales afectadas por la huelga, aunque en las mismas se preste un servicio de carácter público, su limpieza no puede tener la consideración de esencial desde la perspectiva de la huelga. No obstante, se ha de tener en cuenta que la presente huelga viene precedida de otras dos convocatorias de huelga respectivamente de 15 días y de 13 días y por tanto se trata, “de facto”, de una huelga de 28 días ininterrumpidos y que además se trata de una convocatoria de



carácter indefinida. Además, se han detectado deficiencias importantes en otras dependencias de los palacios de justicia de Gipuzkoa con una falta de salubridad evidente y que puede poner en riesgo la seguridad y salud, no sólo de la ciudadanía que acude a los servicios de la justicia sino también del personal que presta sus servicios en ellos. Así se considera necesario incluir entre los servicios esenciales a prestar los baños de uso privativo del personal y de cualquier otra dependencia higiénico-sanitaria, así como la recogida de residuos orgánicos, aunque con una periodicidad diferente a los anteriores.

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 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, en suma, 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.

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 los trabajadores, dirección de la empresa y administración implicada, a fin de que expusieran sus propuestas sobre servicios y personal que habrán de verse afectados por la decisión gubernativa.

Por ello se celebró una comparecencia el 15 de octubre de 2018 de las partes ante la Autoridad Laboral en las dependencias de la Dirección de Trabajo y Seguridad social, a fin de que expusieran sus propuestas sobre servicios y personal que habrán de verse afectados por la decisión gubernativa. En la referida comparecencia, si bien se acercaron las posturas de las partes en conflicto en algunos apartados, no se alcanzó acuerdo suficiente por lo que se dicta esta orden.

El artículo 3.1 del Decreto 84/2017, de 11 de abril, por el que se establece la estructura orgánica y funcional del Departamento de Trabajo y Justicia, atribuye a su titular las competencias asumidas por el Decreto 24/2016, de 26 de noviembre, 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 que crea en su artículo 16 el Departamento de Trabajo y Justicia al que se le asignan entre otras funciones y áreas, la ejecución de la legislación laboral en materia de relaciones laborales y por competencia delegada por Decreto 139/1996, de 11 de junio la de determinar las medidas necesarias para asegurar el mantenimiento de los servicios esenciales de la Comunidad en supuestos de huelga que afecten a empresas, entidades e instituciones encargadas de la prestación de servicios públicos o de reconocida e inaplazable necesidad.

Por todo lo expuesto, la Consejera de Trabajo y Justicia, por delegación del Gobierno Vasco:

RESUELVE:

PRIMERO.- El ejercicio del derecho de huelga con carácter indefinido a partir del 17 de octubre de 2018, a la que ha sido convocado el personal de la empresa GARBIALDI, S.A. adjudicataria del servicio de limpieza del centro de menores de Gipuzkoa y del de los edificios y locales judiciales de Gipuzkoa, se entenderá condicionado al mantenimiento de los siguientes servicios mínimos:

1.- Centro de menores de Gipuzkoa.

Se mantendrá el 20% del personal que tiene encomendadas estas tareas.

La limpieza sólo se realizará en aquellas áreas que supongan un riesgo grave e inminente para la seguridad o la salud de las personas. A tal efecto, serán criterios de referencia las disposiciones y protocolos documentados de Prevención de Riesgos Laborales y/o Sanitarios.

2.- Instituto Vasco de Medicina Legal. Clínica Médico-Forense de Gipuzkoa.

Se mantendrá el 20% del personal que tiene encomendadas estas tareas en el Instituto Vasco de Medicina Legal.

3.- Baños de uso público de los edificios judiciales.

Se limpiarán los baños de uso público los lunes y jueves por el personal que habitualmente realiza estos servicios y por el tiempo estrictamente necesario para llevar a cabo dicha limpieza. Asimismo, se realizará la retirada de residuos y limpieza de suelos una vez a la semana.

4.- Salas donde esperan las mujeres en los Juzgados de Violencia sobre la mujer.

Se limpiará esta estancia todos los días por el personal que habitualmente realiza estos servicios y por el tiempo estrictamente necesario para llevar a cabo dicha limpieza.

5.- Calabozos judiciales.

Se realizará un servicio de limpieza y desinfección, por el personal que habitualmente realiza este trabajo, siempre que sea necesario como consecuencia de circunstancias extraordinarias derivadas de la estancia de las personas detenidas.

6.- Baños de carácter privado del personal en las dependencias judiciales y recogida de residuos orgánicos.

Se realizará la limpieza de los mismos y la recogida de residuos orgánicos una vez cada quince días por el personal que habitualmente realiza estos servicios y por el tiempo estrictamente necesario para llevar a cabo dicha limpieza.

El compute del plazo se iniciará el día 18 de octubre de 2018, día en el que se realizará la primera de las limpiezas.

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 higiénico biopsanitarias o razones extraordinarias sobrevenidas.

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

Corresponderá a la Dirección de la Empresa, oída preceptivamente la representación de las y los trabajadores, la asignación de funciones al personal correspondiente, 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.

SEPTIMO.- 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, a 16 de octubre de 2018



MARIA JESÚS CARMEN SAN JOSÉ LÓPEZ
CONSEJERA DE TRABAJO Y JUSTICIA