

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA. SALA DE LO
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN
SEGUNDA

Plaza de San Agustín 6
Las Palmas de Gran Canaria
Teléfono: 928 32 50 09
Fax.: 928 32 50 39

Procedimiento: Procedimiento ordinario
Nº Procedimiento: 0000006/2015
NIG: 3501633320130000248
Materia: Otros actos de la Admon
Resolución: Sentencia 000112/2015

Proc. origen: Procedimiento ordinario Nº proc. origen: 0000170/2013-00
Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección Primera de Las Palmas de Gran Canaria

<u>Intervención:</u> Demandante	<u>Interviniente:</u> CONFEDERACIÓN CANARIA DE EMPRESARIOS	<u>Procurador:</u> MARIA EMMA CRESPO FERRANDIZ
Demandado	CONSEJERÍA DE EMPLEO, INDUSTRIA Y COMERCIO	
Codemandado	UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DE CANARIAS (UGT CANARIAS)	JUAN FRANCISCO BRISSON SANTANA

SENTENCIA

Presidente

D./D^a. CÉSAR JOSÉ GARCÍA OTERO

Magistrados

D./D^a. CRISTINA PÁEZ MARTÍNEZ-VIREL

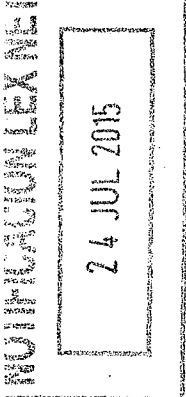
D./D^a. FRANCISCO JAVIER VARONA GÓMEZ-ACEDO (Ponente)

En Las Palmas de Gran Canaria, a 15 de julio de 2015.

Visto por esta Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso-Administrativo. Sección Segunda con sede en Las Palmas, integrada por los Sres. Magistrados, anotados al margen, el recurso Contencioso-Administrativo número 0000006/2015, interpuesto por CONFEDERACIÓN CANARIA DE EMPRESARIOS, representado el Procurador de los Tribunales Dña. MARIA EMMA CRESPO FERRANDIZ y dirigido por el Abogado Angel Montesdeoca, contra la Consejería de Empleo, Industria y Comercio del Gobierno de Canarias habiendo comparecido en su representación y defensa el Letrado de los Servicios Jurídicos del Gobierno de Canarias y contra la UNIÓN GENERAL DE TRABAJADORES DE CANARIAS (UGT CANARIAS), habiendo comparecido, en su representación y defensa D. JUAN FRANCISCO BRISSON SANTANA, versando sobre servicios mínimos siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. FRANCISCO JAVIER VARONA GÓMEZ-ACEDO, se ha dictado la presente sentencia con base en los siguientes

I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Es objeto de recurso la Orden 67/2013 de la Consejera de Empleo Industria y Comercio de 8 de Febrero de 2013 que acumula y desestima los recursos de alzada interpuestos contra la resolución de la Dirección General de Trabajo num. 817 de 9 de noviembre de 2012, por la que se determinan los servicios mínimos para en el paro general convocado para el 14 de noviembre de 2012.



EMMA CRESPO FERRANDIZ
Procuradora de los Tribunales
Plaza José de Sosa, 33
35001 Las Palmas de G.C.
Tel.: 928 311560 - 928 311900
Fax: 928 311511





SEGUNDO.- La representación de la demandante interpuso recurso contencioso-administrativo contra dicho acto, formalizando demanda con la súplica de que se dicte sentencia por la que se declare la nulidad del acto administrativo impugnado.

TERCERO.- La Administración demandada contestó a la demanda, oponiéndose a ella e interesando una sentencia desestimatoria del recurso interpuesto.

CUARTO.- Se recibió el proceso a prueba, practicándose la admitida y formulando las partes conclusiones escritas, por lo que concluido el procedimiento, se señaló día para votación y fallo del presente recurso.

Se han observado las prescripciones legales que regulan la tramitación del recurso, cuya cuantía se fijó en indeterminada.

Es ponente el Ilmo. Sr. Don Javier Varona Gómez-Acedo, que expresa el parecer de la Sala.

II FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El objeto de recurso se constriñe a la determinación de los servicios mínimos en la actividad de transporte regular de viajeros terrestre. Los motivos de impugnación son en esencia: la falta de convocatoria del Consejo Canario de relaciones laborales y la falta de motivación.

Ya es pacífica la doctrina científica y jurisdiccional en esta materia de huelga, con su expansividad y sus límites, que consideramos a continuación:


- La CE, al reconocer el derecho de huelga en el art. 28.2 precisa expresamente 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, lo que obliga a la hora de establecer los servicios mínimos a delimitar previamente qué haya de entenderse por "servicio esencial para la comunidad".

Por su parte el Real Decreto Ley de Relaciones de Trabajo de 1977, determina 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 Gobierno, asimismo, podrá adoptar a tales fines las medidas de intervención adecuadas.

En primer lugar, en la determinación del concepto de servicio esencial, dos son los criterios que destacan:





1.-La vinculación con otros derechos fundamentales de los que no se puede privar a la comunidad. Sólo se tendrán en cuenta otros derechos fundamentales y libertades públicas y bienes constitucionalmente protegidos, pues se trata de limitar el ejercicio de un derecho fundamental: el de huelga .

1.

1. La importancia e inaplazabilidad del servicio afectado.

El Tribunal Constitucional ha optado, en el concepto de servicio esencial para la comunidad, por entender que un servicio es esencial no lo es tanto por la naturaleza de la actividad que se despliega como por el resultado que con dicha actividad se pretende. Más concretamente, por la naturaleza de los Intereses a cuya satisfacción la prestación se endereza. Para que el servicio sea esencial deben ser esenciales los bienes e intereses satisfechos en definitiva, por la satisfacción de los intereses esenciales que se satisfacen, lo que implica, por tanto, que el concepto de servicio esencial es relativo y que se excluye la consideración directa e incondicionada de determinadas actividades como servicios esenciales , debiendo tenerse en cuenta:

- que la limitación del derecho de huelga vendrá determinada sólo cuando se acredite la existencia de incompatibilidad entre la huelga y los intereses esenciales;

- que la posibilidad de garantizar el servicio esencial se encuentra vinculada con la extensión territorial de la huelga , su extensión personal y su duración;

- que cuando el servicio prestado por las empresas afectadas por la huelga pueda ser obtenido alternativamente por los ciudadanos no se considerará servicio esencial a efectos de limitar el ejercicio del derecho fundamental de huelga


La competencia irrenunciable para imponer y determinar los servicios mínimos corresponde a la autoridad gubernativa, que puede ser tanto la central como la autonómica en función del ámbito de la huelga , y que viene obligada a hacerlo mediante decreto motivado, --con motivación específica ad hoc y no genérica--, promulgado al efecto en el que se ponderen y valoren los bienes y derechos afectados. El decreto de establecimiento de servicios mínimos puede ser controlado jurisdiccionalmente, contando los huelguistas con la facultad de impugnarlo si estiman que, con el mismo, se lesiona su derecho fundamental de huelga .

SEGUNDO.- Bajo esta perspectiva, se debe abordar la primera de las cuestiones, es decir consulta o audiencia del Consejo Canario de relaciones laborales.

También aquí la doctrina científica y jurisprudencial es pacífica, en cuanto son atribuciones específicas de la autoridad gubernativa la de fijar los servicios mínimos ante convocatoria de esta naturaleza, sin que tengamos actualmente en Derecho Positivo norma alguna que exija una específica negociación o audiencia. Tampoco en la normativa canaria se exige tal audiencia a aquel Consejo al que la Ley territorial 2/1995 le atribuye en el artº 3. g) "Formular propuestas o recomendaciones sobre autorregulación de huelgas y paros en servicios públicos", que es función distinta a la de informe o ser oído sobre servicios mínimos.

En lo que respecta a la falta de motivación, la disposición recurrida fija el siguiente servicio mínimos para el Transporte terrestre: "Se determina como servicios mínimos para el transporte regular de viajeros urbanos e interurbanos el 25% del servicio normal en horas de 6,00 a 9,00 y 18,00 a 21,00 horas, sin perjuicio del retén de taller para averías proporcional al





porcentaje fijado. Asimismo, el 30% del transporte discrecional de viajeros desde el puerto-aeropuerto hasta su lugar de destino, y viceversa.”

Se motiva de la forma siguiente: “Considerando que el transporte regular de viajeros por carretera constituye un servicio esencial, toda vez que garantiza el derecho de los ciudadanos a su libertad de movimiento, el porcentaje de servicios mínimos establecido al efecto en la presente resolución se ha determinado teniendo en cuenta, entre otros indicadores, además del relativo a la baja intensidad de la huelga, 24 horas de duración, al parque de vehículos por mil habitantes en Canarias, que en el año 2009, última cifra de la que se dispone, era de 766,42, lo que implica una tasa alta de utilización de vehículos privados para los desplazamientos. Asimismo, debe tenerse en cuenta el transporte alternativo de taxis, cuyo número de autorizaciones se señaló en el anterior Considerando. Por otra parte, debe significarse que en la resolución que determinaba los servicios mínimos para la huelga general de 2010 se incrementaron dichos servicios en el transporte regular en un 10% respecto de la huelga anterior, pasando del 30% al 40%, siendo esta resolución y la Orden del Consejero de Empleo, Industria y Consumo que la confirmaba anulada mediante sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias”.

La doctrina reiterada del Tribunal Constitucional exige que la motivación debe ser realizada de forma específica y ad cassum. No es posible como hace la resolución impugnada motivar los servicios mínimos, por simple remisión a una regulación anterior, – por cierto anulada por falta de motivación–, sin otra explicación.

Tampoco se motiva en absoluto el porqué de ausencia de servicios mínimos en una franja tan amplia como de 9 a 18 horas, desconociendo las necesidades de transportes para finalidades ajenas a las entradas y salidas normales de trabajo. Establecer una proporción entre las necesidades de servicio regular de transporte colectivo y los usuarios del taxi o vehículos privados, es desconocer flagrantemente que los usuarios de uno y otros, son distintos.

Procede por ello estimar el recurso y anular tal inciso del acto recurrido.

TERCERO.- En cuanto a las costas, tras la modificación operada por la Ley 37/2011 el Artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa dispone que en primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho, lo que determina la imposición legal de las costas causadas a los codemandados, si bien, la Sala, haciendo uso de la facultad que otorga el punto 3º del citado precepto legal y teniendo en cuenta las circunstancias que caracterizan este recurso, señala en 500 euros la cifra máxima que, por todos los conceptos, podrá ser repercutida .

Por ello, vistos los artículos citados y demás de general aplicación, por la autoridad que nos confiere la Constitución decidimos



III FALLO

Que debemos estimar y estimamos el recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por la representación procesal de la CONFEDERACION CANARIA DE EMPRESARIOS frente al acto antes identificado que anulamos en el particular antes identificado, con imposición de costas a las partes demandadas.

Así, por esta nuestra sentencia, testimonio de la cual será remitida en su momento a la oficina de origen, junto con el expediente, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-

Al notificarse a las partes se les indicará que esta sentencia es susceptible de recurso de casación --que deberá prepararse en el plazo de diez días contados desde el siguiente al de la notificación-- ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, pero sólo si el recurso pretende fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o comunitario europeo que sea relevante y determinante del fallo recurrido, siempre que hubieran sido invocadas oportunamente en el proceso o consideradas en esta sentencia.

Llévese el original al libro de sentencias.

PUBLICACIÓN.-Leída y publicada ha sido la Sentencia anterior en el día de su fecha por el ilmo. Sr. Magistrado Ponente don Javier Varona Gómez-Acedo en audiencia pública de lo que yo, el Secretario de la Sala, certifico.

