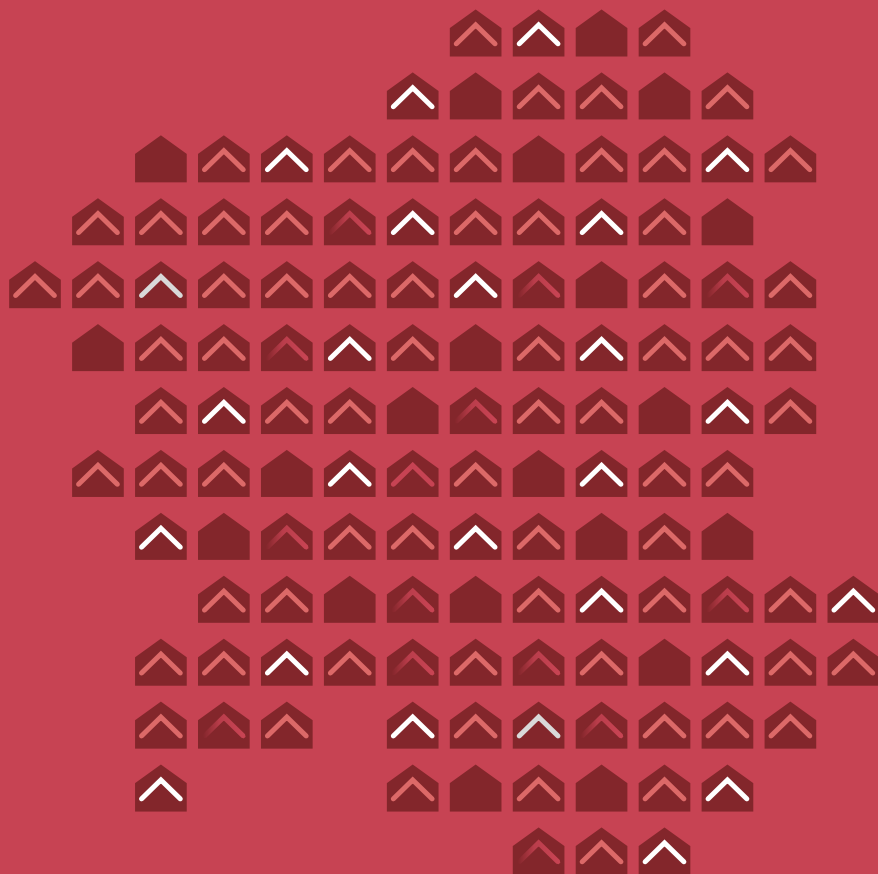


O Servizo de Axuda no Fogar na Comunidade Autónoma de Galicia



CONSELLO GALEGO
DE RELACIÓNS LABORAIS

EDITA:

Consello Galego de Relacións Laborais

Algalia de Abaixo, 24

Tel.: 981 541 601

Fax: 981 541 610

E-mail: info.cgrel@xunta.gal

Santiago de Compostela

Deseño e maquetación: Daniel de Castro

O SERVIZO DE AXUDA NO FOGAR NA COMUNIDADE AUTÓNOMA DE GALICIA

Coordinadora

Yolanda Maneiro Vázquez

Autoras

Diana Santiago Iglesias
Ángeles Ceinos Suárez
Yolanda Maneiro Vázquez
Lidia Gil Otero



**CONSELLO GALEGO
DE RELACIÓNS LABORAIS**

LIMIAR

As cidadás e os cidadáns que requiren asistencia para levar a cabo as actividades esenciais da súa vida cotiá conforman un colectivo vulnerable cada vez máis numeroso en sociedades -como é o caso da galega- que afrontan importantes retos demográficos polo envellecemento da poboación.

En resposta, os distintos poderes públicos do noso país veñen adoptado, con especial énfase a partir da Lei 39/2006, de atención ás persoas en situación de dependencia, medidas de apoio ao desenvolvemento dunha maior autonomía polos integrantes do citado colectivo.

Cobran especial relevancia entre as devanditas medidas aquelas que se concretan na prestación de servizos de coidados persoais no ámbito domiciliario e de atención ás necesidades do fogar. E, permitida a prestación deses servizos públicos por entidades de natureza mercantil, xerouse un ecosistema de colaboración público-privada do que derivan desafíos non menores no plano laboral.

En efecto, as entidades prestadoras dos servizos de axuda no fogar adoitan atoparse condicionadas polos termos económicos dunha adxudicación que teñen que compatibilizar, dun xeito sostible, co inescusable respecto aos dereitos das súas persoas traballadoras, nun contexto no que entran en xogo figuras de xestión tan complexa como o traballo a tempo parcial e fixo discontinuo, a distribución irregular de xornada ou os riscos psicosociais. E, todo iso, unido ao carácter marcadamente feminizado do sector e -especialmente en Galicia- á dispersión da poboación precisada de axuda no fogar, cuestións con especial incidencia no eido da conciliación das vidas persoal e laboral das persoas traballadoras ás que se lles encomenda proporcionar esa axuda.

No Consello Galego de Relacións Laborais, en exercicio das competencias relativas ao fomento e ampliación da negociación colectiva e á solución extraxudicial de conflitos de traballo, dispoñemos dunha visión directa das múltiples facetas que compoñen a dinámica laboral do sector de axuda no fogar. Por iso, dentro da programación de actividades ordinarias do Consello para 2023, acordouse

encargar a elaboración do informe sobre a situación xurídico-laboral do sector en Galicia que agora ve a luz, elaborado polo departamento de Dereito do Traballo e Seguridade Social da Facultade de Dereito da Universidade de Santiago de Compostela.

Seguimos, por tanto, a concluír proxectos que afianzan ao Consello como motor de iniciativas de estudo e debate vinculados coa difusión de cuestións de interese para o dereito laboral, en conexión coa promoción da igualdade por razón de xénero na negociación colectiva galega; dando así cumprimento a un dos mandatos que lle realiza ao organismo a súa normativa reguladora.

Antía Sández Callejo – Presidenta do Consello Galego de Relacións Laborais.

ÍNDICE

LIMIAI —p. 5

ABREVIATURAS —p. 10

A MODO DE INTRODUCCIÓN —p. 11

CAPÍTULO 1. O SERVIZO DE AXUDA NO FOGAR NA COMUNIDADE AUTÓNOMA DE GALICIA E A SÚA XESTIÓN MEDIANTE FÓRMULAS CONTRACTUAIS.

UNHA ANÁLISE DENDE A ÓPTICA LABORAL —p. 17

1.1. APROXIMACIÓN Á NATUREZA E AO RÉXIME XURÍDICO DO SERVIZO DE AXUDA NO FOGAR —p. 19

1.1.1. Os servizos sociais: algunhas consideracións previas —p. 19

1.1.2. O servizo de axuda no fogar na Comunidade Autónoma de Galicia —p. 25

1.2. OS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS DE PRESTACIÓN DO SERVIZO DE AXUDA NO FOGAR. CUESTIÓN PROBLEMÁTICA DENDE A ÓPTICA DO CUMPRIMENTO DA NORMATIVA LABORAL POR PARTE DO CONTRATISTA —p. 31

1.2.1. Os custos salariais derivados da prestación do servizo de axuda no fogar e a súa repercusión nos contratos públicos celebrados para a súa xestión —p. 31

1.2.2. A modificación do prezo do contrato por incremento dos custos de man de obra unha vez adjudicado —p. 37

1.2.3. A inclusión nos pregos de prescricións técnicas de labores que non están recollidas no convenio de aplicación —p. 47

1.2.4. A modificación substancial das condicións de traballo do persoal a subrogar, en particular, na rotación e horarios —p. 48

CAPÍTULO 2. A REGULACIÓN DO SECTOR POLA NEGOCIACIÓN COLECTIVA —p. 51

2.1. MARCO NORMATIVO E CONFIGURACIÓN DO SAF —p. 53

2.1.1. A axuda no fogar: unha prestación do Sistema galego de Servizos Sociais —p. 53

2.1.2. O SAF en Galicia: natureza e contido —p. 55

2.2. AS CONDICIÓNS DE TRABALLO DO PERSOAL DO SAF EN GALICIA: UNHA NECESARIA DELIMITACIÓN DE SUPOSTOS —p. 59

2.3. MODALIDADES CONTRACTUAIS, CLASIFICACIÓN PROFESIONAL E FUNCIÓNS ATRIBUÍDAS AO PERSOAL DO SAF —p. 64

2.3.1. Estabilidade no emprego e modalidades contractuais —p. 64

2.3.2. Funcións e clasificación profesional —p. 68

2.4. A SUBROGACIÓN DO PERSOAL DO SAF: ALGÚNS ASPECTOS A DESTACAR —p. 75

2.5. A INCIDENCIA DAS PLATAFORMAS DIXITAIS NO SECTOR DO SAF: UN BREVE APUNTAMENTO —p. 81

CAPÍTULO 3. TEMPO DE TRABALLO NO SAF: XORNADA, HORARIO E DISTRIBUCIÓN. FLEXIBILIDADE E ORGANIZACIÓN DO TRABALLO —p. 87

3.1. A CONFIGURACIÓN DO TRABALLO NO SAF POR HORAS DE SERVIZO —p. 89

3.2. XORNADA, HORARIO E DISTRIBUCIÓN DO TEMPO DE TRABALLO NO SAF —p. 93

3.2.1. Xornada —p. 93

3.2.2. Distribución do tempo de traballo —p. 100

3.2.3. Regularización do tempo de traballo: a bolsa de horas —p. 103

3.2.4. O tempo de descanso —p. 105

3.2.5. Medidas de control do tempo de traballo —p. 108

CAPÍTULO 4. RETRIBUCIÓN NO SAF E PRINCIPAIS CUESTIÓNS DERIVADAS DA ESTRUCTURA RETRIBUTIVA —p. 111

- 4.1. ACTUALIZACIÓN SALARIAL E PRÓRROGA DO CONVENIO COLECTIVO GALEGO —p. 113
- 4.2. ESTRUCTURA RETRIBUTIVA NO SAF —p. 116
- 4.3. GRATIFICACIÓNS EXTRAORDINARIAS —p. 117

CAPÍTULO 5. SAÚDE LABORAL: ESPECIAL ATENCIÓN AOS RISCOS FÍSICOS E PSICOSOCIAIS ESPECÍFICOS DO SECTOR —p. 119

- 5.1. EXPOSICIÓN DOS TRABALLADORES E TRABALLADORAS AOS RISCOS LABORAIS —p. 121
 - 5.1.1. Riscos físicos relacionados coas tarefas de coidado —p. 122
 - 5.1.2. Riscos físicos relacionados coas condicións do domicilio —p. 125
 - 5.1.3. Riscos psicosociais asociados á organización do traballo —p. 125
 - 5.1.4. Riscos psicosociais asociados ás relacións interpersoais coas persoas usuarias e os seus familiares —p. 127
- 5.2. A NECESARIA AVALIACIÓN DOS RISCOS LABORAIS DE CADA POSTO DE TRABALLO E A INVOLABILIDADE DO DOMICILIO —p. 128
- 5.3. MEDIDAS DE INTERVENCIÓN PARA MELLORAR A XESTIÓN PREVENTIVA DA AXUDA NO FOGAR —p. 131
 - 5.3.1. Adecuada planificación do traballo —p. 131
 - 5.3.2. Dotación de medios ou mecanismos de axuda —p. 132
 - 5.3.3. Formación específica e adaptada en materia de prevención de riscos laborais —p. 132
 - 5.3.4. Información e participación dos traballadores e traballadoras na política preventiva —p. 133
 - 5.3.5. Vixilancia da saúde e das doenzas vinculadas ao traballo —p. 134
 - 5.3.6. Repercusións polo incumprimento das obrigas en materia de prevención de riscos laborais —p. 135

CAPÍTULO 6. ESPECIAL ATENCIÓN AOS DEREITOS DE CONCILIACIÓN, IGUALDADE E VIOLENCIA DE XÉNERO NO SECTOR DA AXUDA NO FOGAR EN GALICIA —p. 137

- 6.1. DEREITOS DE CONCILIACIÓN DA VIDA PERSOAL, LABORAL E FAMILIAR —p. 139
 - 6.1.1. Dereitos de ausencia do traballo —p. 139
 - 6.1.2. Dereitos de presenza: adaptación do posto de traballo e fórmulas de traballo flexibles —p. 144
- 6.2. A IGUALDADE NO TRABALLO DE AXUDA A FOGAR EN GALICIA —p. 146
- 6.3. DEREITOS PARA A PROTECCIÓN DAS TRABALLADORAS DE AXUDA NO FOGAR VÍTIMAS DE VIOLENCIA DE XÉNERO EN GALICIA —p. 148

A MODO DE CONCLUSIÓN —p. 151

BIBLIOGRAFÍA —p. 158

ABREVIATURAS

CE: Constitución Española

CSS: Catálogo de Servizos Sociais.

DSSC: Decreto 99/2012, do 16 de marzo, polo que se regulan os servizos sociais comunitarios.

DT: Disposición Transitoria da norma que se indique en cada caso.

ET: Texto refundido da Lei do Estatuto dos traballadores, aprobado por Real decreto lexislativo 2/2015, do 23 de outubro.

JCCPE: Xunta Consultiva de Contratación Pública do Estado.

LAPAD: Lei 39/2006, do 14 de decembro, de promoción da autonomía persoal e atención ás persoas en situación de dependencia.

LBRL: Lei 7/1985, do 2 de abril, reguladora das bases do réxime local.

LCSP: Lei 9/2017, do 8 de novembro, de contratos do sector público.

LSSG: Lei 13/2008, do 3 de decembro, de servizos sociais de Galicia.

LRXSP: Lei 40/2015, do 1 de outubro, de réxime xurídico do sector público.

ORSAD: Orde da Vicepresidencia da Igualdade e do Benestar, do 22 de xaneiro de 2009, relativa ao servizo de axuda a domicilio.

OSAD: Orde do 22 de xullo de 1996, que regulaba o servizo de axuda a domicilio.

PIA: Programa Individual de Atención.

STS: Sentenza do Tribunal Supremo.

STSX: Sentenza do Tribunal Superior de Xustiza da comunidade autónoma que expresamente se indique.

TACGAL: Tribunal Administrativo de Contratación Pública de Galicia.

TARC: Tribunal Administración Central de Recursos Contractuais.

A MODO DE INTRODUCCIÓN

Baixo o cualificativo de “Servizo de Axuda no Fogar” (en diante, SAF) englobase un conxunto de recursos e de técnicas dirixidas a prestar apoio e coidados ás persoas beneficiarias ou ás súas unidades de convivencia dentro da vivenda habitual ou na súa contorna próxima. Entre estas persoas beneficiarias destacan, como corresponde a unha sociedade cada vez máis envellecida, as de idade avanzada que carecen, total ou parcialmente, de autonomía para a realización das tarefas propias da vida diaria. Dende a entrada en vigor da Lei 39/2006, de promoción da autonomía persoal e atención ás persoas en situación de dependencia, o SAF aparece configurado como un servizo de carácter social que debe ser garantido polas administracións públicas. Pese a todo, as súas particularidades son múltiples e complexas, reflexo das diferentes modalidades que admite a súa prestación.

A análise das condicións de traballo nas que se presta o SAF en Galicia require dunha previa labor delimitadora, que permita coñecer cal é a natureza do servizo e a fisionomía que lle atribúe a complexa e variada lexislación aplicable. Doutra banda, tamén require a identificación dos instrumentos normativos que regulan estas condicións. En Galicia, a Orde do 22 de xaneiro de 2009, pola que se regula o servizo de axuda no fogar, estableceu o marco regulador de carácter básico respecto dos contidos, formas de prestación e aspectos procedimentais e organizativos do SAF. Mediante esta norma, e sen prexuízo da autonomía municipal na configuración concreta e na xestión do servizo, establecéronse as pautas xerais que trataron de asegurar un nivel equitativo de atención ás persoas con limitacións da súa autonomía persoal.

A interrelación entre a xestión pública e privada do servizo tradúcese en numerosos aspectos conflitivos, entre os que destaca a determinación das condicións laborais do persoal contratado para realizar as tarefas de axuda no fogar. A municipalización da prestación, unida á configuración do servizo a través do patrón de custo por hora, xera importantes disfuncións en aspectos tan esenciais para este persoal como a súas modalidades de contratación, a remuneración

do traballo prestado, a distribución e determinación do tempo de traballo, as particularidades en materia de prevención de riscos laborais ou as posibilidades de exercer os seus dereitos de conciliación laboral e familiar. Todos estes aspectos, á súa vez, aparecen condicionados polas fórmulas -directas, indirectas ou doutro tipo- empregadas para a xestión do servizo. Como haberá ocasión de analizar nas páxinas que seguen, os atrancos que atopan os concellos constitúen un elemento disuasorio da súa prestación directa. Pola contra, na maioría dos casos prefiren recorrer a unha xestión indirecta do servizo, mediante a súa externalización a través de empresas privadas, que se comprometen a prestar o servizo a cambio dun determinado prezo, calculado polo concello a partir das horas necesarias para atender a demanda.

A metodoloxía empregada neste estudo atende tamén á dualidade entre o ámbito administrativo e laboral que caracteriza este sector. Por este motivo, a primeira parte do estudo presenta un carácter netamente administrativo, que trata de analizar o papel da normativa estatal, autonómica e local de cara á determinación do marco competencial do SAF en Galicia.

A segunda parte do estudo, de contido laboral, atende a tres aspectos esenciais da configuración do SAF en Galicia. En primeiro lugar analízase a regulación do sector pola negociación colectiva. A Resolución do 18 de xaneiro de 2010, da Dirección Xeral de Relacións Laborais, dispuxo o rexistro, depósito e publicación, no DOG, do II Convenio colectivo para a actividade de axuda a domicilio de Galicia, que permanece en situación de ultraactividade, como así ten declarado a doutrina xudicial en reiteradas ocasións. Esta particular situación na que se atopa o Convenio galego constitúe un elemento moi característico, en comparación coa prestación deste servizo noutras comunidades autónomas. O estudo atende, ademais, a outros aspectos salientables como aos derivados da subrogación do persoal do SAF, ás modalidades contractuais aplicables e á clasificación profesional do seu persoal, así como á irrupción no sector de plataformas dixitais e outras formas de negocio, como as franquías.

En segundo lugar, dentro da análise laboral do SAF, o estudo presta unha atención especial a dúas cuestións que aparecen intrinsecamente ligadas, tanto na súa configuración como nos problemas prácticos que xeran: o tempo de traballo do persoal do SAF e a súa remuneración. A configuración do tempo de traballo e de descanso deste persoal resulta unha cuestión enormemente complexa, na medida en que depende da configuración da prestación do servizo por horas de asistencia efectiva. Como se verá neste punto, os acordos de mellora de condicións de traballo celebrados nas empresas que prestan os servizos en determinados concellos permiten mellorar unhas condicións laborais precarias, onde os desprazamentos entre os domicilios, as especiais dificultades xeográficas do

rural galego e o deficiente funcionamento das bolsas de horas constitúen aspectos conflitivos, que admiten un amplo marxe de mellora.

A última parte do estudo atende a dous aspectos especialmente descoidados entre as condicións laborais do persoal do SAF, amplamente feminizado: a saúde laboral e o exercicio dos dereitos de conciliación da vida persoal e familiar. Os riscos físicos e psicosociais aos que se enfrontan as persoas auxiliares do SAF resultan ser tan variados como escasamente recoñecidos e atendidos. En moitos casos son tamén o resultado dun déficit de formación do persoal e da escasa coordinación entre as persoas auxiliares e a información da que dispoñen as persoas coordinadoras do servizo e as asistentes sociais. Estas particulares circunstancias conducen a que as funcións que deben realizar as persoas auxiliares do SAF nas horas asignadas veñan determinadas, en última instancia, polas familias ou polas propias persoas beneficiarias e nun conxunto de riscos laborais característicos (sobreesforzos, acumulación de tarefas, estrés, ansiedade...). En último termo, a particular configuración do tempo de traballo neste sector dificulta o verdadeiro exercicio dos dereitos de conciliación das persoas que, paradoxalmente, se ocupan do coidado de terceiros, pero ven desatendido o dereito a coidar dos propios ou a dispoñer dun plan de igualdade eficiente nun sector caracterizado pola súa alta feminización.

Como haberá ocasión de tratar nas páxinas que seguen, as circunstancias expostas, xunto con outras particularidades administrativas e laborais, determinan que o SAF se configure como un sector caracterizado por unha alta feminización e unhas condicións laborais tradicionalmente precarias. Aos déficits de formación que sofren as persoas traballadoras neste sector súmase unha remuneración escasa e unha dispoñibilidade máis escasa aínda sobre o seu tempo de traballo.

CAPÍTULO 1

O SERVIZO DE AXUDA NO FOGAR NA COMUNIDADE AUTÓNOMA DE GALICIA E A SÚA XESTIÓN MEDIANTE FÓRMULAS CONTRACTUAIS. UNHA ANÁLISE DENDE A ÓPTICA LABORAL

Diana Santiago Iglesias

PROFESORA TITULAR DE DEREITO
ADMINISTRATIVO UNIVERSIDADE
DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

1.1. APROXIMACIÓN Á NATUREZA E AO RÉXIME XURÍDICO DO SERVIZO DE AXUDA NO FOGAR

1.1.1. OS SERVIZOS SOCIAIS: ALGUNHAS CONSIDERACIÓNS PREVIAS

Concepto de servicios sociais

O termo servizos sociais, segundo a definición doutrinal manexada no presente traballo, comprende todas aquelas prestacións técnicas, materiais ou económicas que teñen como finalidade, ben garantir a dignidade da persoa, asegurando a súa subsistencia, autonomía e unha mínima calidade de vida, ou ben promover o libre desenvolvemento da personalidade dos individuos dentro da sociedade removendo para iso os obstáculos, derivados das súas condicións físicas ou psíquicas ou de prexuízos sociais, que impidan o devandito despregamento, o que se pode levar a cabo, esencialmente, previndo situacións de risco de exclusión social, compensando déficits de apoio persoal, familiar ou social, e estimulando capacidades e actitudes de relación interpersonal e integración social¹.

Os servizos sociais adoitan clasificarse en servizos sociais xenerais e servizos sociais especializados. No caso da Comunidade Autónoma de Galicia², a Lei 13/2008, do 3 de decembro, de servizos sociais de Galicia (en diante, LSSG), nos art. 9 e ss. estrutura o sistema galego de servizos sociais en forma de rede, en dous niveis de actuación.

En primeiro lugar, atópanse os servizos sociais comunitarios, de carácter predominantemente local, e que, de acordo co art. 9 LSSG, están referenciados a un territorio e a unha poboación determinados, constituíndo o acceso normalizado e

1. ALMEIDA CERREDA, M., "El incierto futuro de los servicios sociales municipales", *Anuario de Derecho Municipal*, nº. 7, 2014, p. 93.

2. Véxase *infra* sobre a distribución competencial en materia de servizos sociais.

o primeiro nivel de intervención do sistema galego de servizos sociais. Os servizos sociais comunitarios configúranse como servizos de carácter integrador, o que os converte na principal instancia do sistema para o desenvolvemento de intervencións de carácter preventivo, de atención integral a persoas e familias e de incorporación social e laboral. Este tipo de servizos divídese, á súa vez, en dúas modalidades: servizos sociais comunitarios básicos e servizos sociais comunitarios específicos.

Os servizos sociais comunitarios básicos teñen un carácter local, aberto e polivalente e constitúen a canle normal de acceso ao sistema de servizos sociais, co que se garante a universalidade do sistema e a súa proximidade ás persoas usuarias e aos ámbitos familiar e social.

Pola súa banda, os servizos sociais comunitarios específicos desenvolverán programas e xestionarán centros orientados a colectivos con problemáticas identificadas e singulares, procurando a súa normalización e reincorporación social ou como espazo de tránsito a un servizo especializado (arts. 12 e ss. LSSG).

En segundo lugar, os servizos sociais especializados están referenciados a un sector de poboación ou a unha necesidade determinada que demandan unha maior especialización técnica, unha especial intensidade na intervención ou unha base territorial de intervención de carácter supramunicipal (art. 14 LSSG).

Competencias en materia de servicios sociales

A continuación, darase conta, brevemente, do reparto de competencias en materia de servizos sociais no ordenamento xurídico español, identificando os títulos competenciais e funcións que corresponden neste ámbito ao Estado, ás Comunidades Autónomas, en particular, a Galicia, e aos entes locais.

En primeiro lugar, existen unha serie de títulos competenciais do Estado que amparan a súa intervención normativa nesta materia:: o art. 149.1.17 da Constitución (en diante, CE), que lle atribúe a competencia para ditar a normativa básica en materia de seguridade social e para disciplinar o seu réxime económico, sen prexuízo da execución dos seus servizos polas Comunidades Autónomas; o art. 149.1.16 CE que lle atribúe a disciplina das bases do sistema sanitario e a súa coordinación xeral; ou o art. 149.1.1 CE, segundo o cal o Estado é competente para regular as condicións básicas que garantan a igualdade de todos os españois (título competencial no que se amparou a aprobación da Lei 39/2006, do 14 de decembro, de promoción da autonomía persoal e atención ás persoas en situación de dependencia, en diante, LAPAD). Xunto aos anteriores, é posible identificar outros títulos competenciais que, no seu caso, ampararían a aprobación de normativa estatal que regulase servizos sociais dirixidos a colectivos concretos, coma o art. 149.1.2.^a CE, en materia de nacionalidade, inmigración, emigración, estranxeiría e dereito de asilo³.

3. ALMEIDA CERREDA, M., "El incierto futuro...", cit., p. 94.

Neste contexto, corresponde ás comunidades autónomas a facultade de executar a lexislación estatal en materia de seguridade social (art. 149.1.17 CE) e a posibilidade de asumir funcións en materia de asistencia social (art. 148.1.20 CE). Ao amparo dos devanditos preceptos as comunidades autónomas contan cos seus propios sistemas de servizos sociais, regulados a través de normas xerais e específicas, sobre os que se voltará mais adiante.

Ademais, é preciso facer referencia ao papel da lexislación básica estatal en materia de réxime local e da lexislación sectorial estatal en materia de servizos sociais na atribución de funcións e competencias aos entes locais nesta materia – cabe recordar que a atribución de funcións aos entes locais corresponde ao lexislador ordinario no marco do principio de autonomía local que garante a Constitución –. Polo que respecta á lexislación básica de réxime local, a LBRL inclúe os servizos sociais entre os ámbitos materiais nos que o lexislador estatal ou autonómico deben atribuír competencias aos municipios (art. 25.2). En concreto, segundo o art. 25.2 e) LBRL, exercerán competencias en materia de avaliación e información de situacións de necesidade social e a atención inmediata a personas en situación ou risco de exclusión social, e de acordo co art. 25.2 o) LBRL levarán a cabo actuacións en materia de promoción da igualdade entre homes e mulleres así como contra a violencia de xénero. Ademais, no art. 26.1 c) LBRL inclúese esta materia entre os servizos mínimos obrigatorios que deben prestar os concellos de máis de 20.000 habitantes: “Nos Municipios con poboación superior a 20.000 habitantes, ademais: protección civil, avaliación e información de situacións de necesidade social e a atención inmediata a persoas en situación ou risco de exclusión social, prevención e extinción de incendios e instalacións deportivas de uso público”. Por outra banda, contan coa habilitación que lles outorga a cláusula xeral de competencia municipal contida no art. 25.1 LBRL e na DT 2ª LBRL para levar a cabo outros servizos asistenciais, con suxeición aos límites establecidos na propia norma.

Pola contra, a lexislación sectorial estatal de servizos sociais non atribúe, practicamente, competencias ás Entidades locais⁴.

Polo que respecta ao ámbito autonómico, hai que atender ao disposto, dun lado, nos Estatutos de Autonomía e, doutro lado, na lexislación autonómica. No caso da Comunidade Autónoma de Galicia, segundo o art. 27.23 da Lei orgánica 1/1981, do 6 de abril, pola que se aproba o Estatuto de Autonomía para Galicia, correspóndelle a competencia exclusiva en materia de asistencia social.

Respecto da lexislación autonómica, haberá que atender, en primeiro lugar, ao establecido pola lexislación de réxime local da comunidade autónoma – en Galicia, a regulación do réxime local contense na Lei 5/1997, de 22 de xullo, de Administración Local –, aínda que, na maioría das ocasións, esta reproduce ou ben se remite

4. ALMEIDA CERREDA, M., “El incierto futuro...”, cit., p. 100.

ao establecido na LBRL e, en segundo lugar, ao disposto nas leis autonómicas en materia de servizos sociais. Trala declaración de inconstitucionalidade da disposición transitoria segunda da Lei 27/2013, de 27 de decembro, de racionalización e sostenibilidade da Administración Local, e a conseguinte anulación do mandato de asunción por las Comunidades Autónomas das competencias relativas a servizos sociais (STC 41/2016, do 3 de marzo), non hai dúbida de que, en materias de competencia autonómica, como os servizos sociais, corresponde ao lexislador autonómico a atribución de competencias aos entes locais.

Así, no título VII da LSSG contense o réxime de competencias en materia de servizos sociais na Comunidade Autónoma de Galicia. No art. 58 LSSG, ao establecer os criterios xerais, dispónse que as competencias en materia de servizos sociais corresponderanlle á Administración da Comunidade Autónoma de Galicia e ás corporacións locais, así como, se é o caso, ás demais entidades públicas previstas no Estatuto de Autonomía de Galicia ou establecidas na LSSG. Non obstante, as competencias atribuídas á Xunta de Galicia poderán ser obxecto de delegación e transferencia, de conformidade co previsto na normativa vixente na materia.

Son competencias da Xunta de Galicia, de acordo co art. 58 LSSG, as seguintes:

- a) o establecemento do marco normativo en materia de servizos sociais; b) a planificación e programación xeral dos servizos sociais no ámbito territorial de Galicia mediante a elaboración do Plan estratéxico de servizos sociais e os plans e programas sectoriais; c) o Rexistro Único de Entidades Prestadoras de Servizos Sociais; d) a autorización e acreditación de centros, servizos e programas sociais, así como a súa tipificación e a regulamentación dos requisitos mínimos, tanto xerais coma específicos, que necesariamente deben cumprir; e) a formación e investigación no campo dos servizos sociais; f) o asesoramento e a asistencia técnica ás entidades e institucións que participen na prestación dos servizos sociais co fin de que a súa actuación se adecúe ao disposto na LSSG e á súa normativa de desenvolvemento; g) o deseño, a creación, a xestión e a coordinación dun sistema de información estatística dos servizos sociais, e o deseño, a creación, a xestión e a coordinación da historia social única electrónica, así como o seu mantemento e actualización; h) a supervisión e avaliación da calidade na prestación dos servizos sociais, para o que se establecerán mecanismos de control obxectivo e continuo deles; i) a creación, o mantemento e a xestión dos servizos sociais especializados, así como dos centros e programas dos servizos sociais comunitarios específicos que, pola súa natureza, ámbito supramunicipal ou outras circunstancias, debidamente xustificadas no marco do Plan estratéxico de servizos sociais, asuma a Xunta de Galicia; j) a valoración técnica das situacións que determinen o recoñecemento do dereito aos servizos e ás prestacións esenciais de carácter material ou económico; k) a concesión das prestacións ou axudas económicas destinadas a persoas físicas, sen prexuízo da colaboración dos entes locais cando así se estableza na súa normativa específica; l) a xestión de subvencións e outras axudas públicas que lles conceda a

centros e entidades prestadoras de servizos sociais; m) o exercicio das potestades inspectora e sancionadora; n) calquera outra que lle atribúa a normativa vixente, así coma aquelas outras que sendo necesarias para o desenvolvemento e a execución da política de servizos sociais non estean expresamente atribuídas a outra Administración pública.

Doutro lado, corresponden aos concellos, segundo o art. 60 LSSG, corresponden aos concellos as seguintes competencias no marco da planificación e ordenación xeral do sistema galego de servizos sociais: a) a creación, a xestión e o mantemento dos servizos sociais comunitarios básicos; b) a creación, a xestión e o mantemento dos servizos sociais comunitarios específicos, sen prexuízo do establecido no artigo 59º i); c) a colaboración no fomento dos servizos sociais prestados por entidades de iniciativa social, así como a promoción de mecanismos de coordinación das actuacións realizadas por elas, evitando no posible a duplicidade e infrautilización dos equipamentos sociais; d) a promoción e realización de estudos e investigacións sobre a problemática dos servizos sociais no ámbito local e a divulgación dos resultados obtidos neles; e) a detección e análise das necesidades e da problemática social existente no seu ámbito territorial; f) a elaboración de plans e programas de servizos sociais no seu ámbito territorial, de conformidade co previsto no artigo 48º desta lei; g) a participación, como entidade colaboradora, na xestión das prestacións económicas e, se é o caso, nas subvencións concedidas pola Xunta de Galicia, nos termos legalmente establecidos; h) o fomento e a promoción da solidariedade e da participación da sociedade civil na prevención e intervención social no ámbito local; i) a creación, a regulación e o impulso de mecanismos de participación local no ámbito dos servizos sociais; j) a coordinación dos servizos sociais cos restantes servizos municipais e das restantes administracións no desenvolvemento dos plans e programas de intervención comunitaria, facilitando a participación das entidades sociais e a implicación da cidadanía no proceso; k) cantas outras lles estean atribuídas ou lles sexan delegadas, de acordo coa lexislación vixente.

Ademais, o art. 61 LSSG dispón que, en todo caso, os concellos galegos deberán asegurar a prestación dos servizos sociais comunitarios básicos de titularidade municipal, indicando que se a prestación destes servizos mínimos lles resultase imposible ou de moi difícil cumprimento, poderán solicitar a súa dispensa, seguindo o procedemento establecido na Lei 5/1997, do 22 de xullo, de Administración local de Galicia, aínda que a aplicabilidade debe ser analizada dende o punto de vista da súa compatibilidade co rexime establecido trala LRSAL (véxase, ademais, o art. 29 do Decreto 99/2012, do 16 de marzo).

Por último, para a mellor atención das necesidades sociais do seu ámbito territorial, e unha vez garantida a prestación dos servizos sociais comunitarios básicos e demais competencias enumeradas no art. 60 LSSG, os concellos de Galicia poderán crear, xestionar e manter servizos sociais especializados, en coordinación

coa Xunta de Galicia e de acordo co Catálogo de servizos sociais e a planificación correspondente (art. 62 LSSG).

En todo caso, as deputacións provinciais, de conformidade co previsto na normativa de réxime local, proporcionaranlles asistencia económica, técnica e xurídica aos concellos na execución das súas competencias en materia de servizos sociais, especialmente na prestación de servizos sociais comunitarios básicos polos concellos con menos de vinte mil habitantes (art. 63 LSSG).

Cómpre sinalar que a Administración xeral da Comunidade Autónoma, conforme ao art. 64 LSSG, promoverá a formalización de convenios administrativos de colaboración entre ela ou as entidades instrumentais do sector público autonómico e as entidades locais para a creación, a xestión e o mantemento de servizos sociais, en especial no que respecta aos servizos comunitarios específicos, co fin de asegurar a calidade e unha cobertura equilibrada dos servizos sociais en todo o territorio, así como os criterios de economía, eficiencia e eficacia na xestión e o uso racional dos recursos públicos, con independencia da concreta administración titular dos centros.

Formas de xestión dos servizos sociais na Comunidade Autónoma de Galicia

Segundo o o art. 29.1 da LSSG, os servizos sociais prestaranos as administracións públicas galegas a través das seguintes fórmulas: a) a xestión directa; b) a xestión indirecta no marco da normativa reguladora dos contratos do sector público; c) mediante o réxime de concerto social previsto nesta lei; d) mediante convenios con entidades sen ánimo de lucro.

Este traballo centrarase, unicamente, na xestión indirecta, por tratarse dunha fórmula habitualmente empregada no caso da xestión do servizo de axuda no fogar e por ser este o enfoque previsto para o presente informe.

De entre os diferentes tipos de contratos previstos na Lei 9/2017, do 8 de novembro, de contratos do sector público (en diante, LCSP), *a priori*, a xestión indirecta dos servizos sociais pode levarse a cabo a través do contrato de concesión de servizos ou do contrato de servizos, segundo corresponda, en función da translación do risco operacional ao contratista.

De conformidade co disposto no artigo 15 LCSP, o contrato de concesión de servizos é aquel en cuxa virtude un ou varios poderes adxudicadores encomendan a título oneroso a unha ou varias persoas, naturais ou xurídicas, a xestión dun servizo cuxa prestación sexa da súa titularidade ou competencia, e cuxa contrapartida veña constituída ben polo dereito para explotar os servizos obxecto do contrato ou ben polo devandito dereito acompañado do de percibir un prezo. O dereito de explotación dos servizos implicará a transferencia ao concesionario do risco operacional.

Doutro lado, o artigo 17 define o contrato de servizos como aquel cuxo obxecto son prestacións de facer consistentes no desenvolvemento dunha actividade ou dirixidas

á obtención dun resultado distinto dunha obra ou subministración, incluíndo aqueles en que o adxudicatario se obriga a executar o servizo de forma sucesiva e por prezo unitario.

No caso do servizo de axuda no fogar, dada a forma na que se configura habitualmente a prestación, non soe existir traslación do risco operacional ao contratista, de xeito que a fórmula contractual a empregar é o contrato de servizos, resultando aplicable o réxime do art. 312 LCSP, por tratarse de contratos que conlevan a realización de prestacións directas a favor da cidadanía.

1.1.2. O SERVIZO DE AXUDA NO FOGAR NA COMUNIDADE AUTÓNOMA DE GALICIA

Natureza e réxime xurídico

Dentro do marco establecido polo Estado na Lei 39/2006, de 14 de decembro, de promoción da autonomía persoal e atención ás persoas en situación de dependencia, ditada ao amparo da competencia exclusiva do Estado para regular as condicións básicas que garantan a igualdade de todos os españois no exercicio dos dereitos e o cumprimento dos deberes constitucionais, conforme o artigo 149.1.1.^a CE, a Comunidade Autónoma de Galicia, en exercicio da súa competencia exclusiva en materia de servizos sociais (art. 27.23 EAG), aprobou a Lei 13/2008, do 3 de decembro, de servizos sociais de Galicia (LSSG), norma na que se contén a disciplina legal aplicable aos servizos sociais na Comunidade Autónoma de Galicia, incluído o servizo de axuda no fogar.

O servizo de axuda no fogar forma parte do catálogo de servizos sociais da Comunidade Autónoma de Galicia e, de acordo co art. 20.1 d) da LSSG, está comprendido entre os servizos e actuacións de natureza material ou tecnolóxica: “a axuda no fogar, consistente en ofrecerlles un conxunto de atencións a persoas ou familias no seu propio domicilio, para facilitar o seu desenvolvemento e a permanencia na súa contorna habitual”.

De acordo co disposto no art. 11 f) LSSG, o servizo de axuda no fogar inclúese nas funcións dos servizos sociais comunitarios e, segundo o art. 9.1. b) do Decreto 99/2012, atópase entre os programas a desenvolver no marco das funcións correspondentes aos servizos sociais comunitarios básicos: “b) Servizo de axuda no fogar (SAF), que ten por obxecto prestar un conxunto de atencións ás persoas ou familias no seu domicilio, dende unha perspectiva integral e normalizadora, para facilitar o seu desenvolvemento persoal e a permanencia no seu medio habitual, especialmente naquelas situacións en que teñan limitada a súa autonomía ou noutras situacións de risco social para as cales resulte un recurso idóneo”.

En desenvolvemento da LSSG, aprobouse a Orde do 22 de xaneiro de 2009, pola que se regula o servizo de axuda no fogar e se disciplinan pautas de carácter xeral para asegurar un nivel equitativo de atención a todas as persoas que teñen limitada a súa

autonomía persoal, establecendo un novo marco regulador dos contidos, formas de prestación e aspectos procedimentais e organizativos do servizo de axuda no fogar.

En canto servizo social comunitario básico do SAF, resúltalle de aplicación a disciplina contida no Decreto 99/2012, do 16 de marzo, polo que se regulan os servizos sociais comunitarios e o seu financiamento. O SAF defínese no art. 13 do Decreto 99/2012, do 16 de marzo, como un servizo público de carácter local consistente en ofrecer un conxunto de atencións a persoas ou unidades de convivencia no propio domicilio para facilitar o seu desenvolvemento e a permanencia no seu medio habitual. Poderá prestarse a calquera persoa ou unidade de convivencia para as cales, de acordo coa valoración técnica correspondente, supoña un recurso idóneo de atención. De xeito particular, o servizo atenderá a persoas maiores con déficits de autonomía e persoas con discapacidade, especialmente cando carezan de apoio persoal no seu medio inmediato. Tamén, con carácter subsidiario do programa de educación e apoio familiar, poderá dar unha resposta preventiva, educativa e socializadora fronte a diversas situacións de familias en risco de exclusión social.

Por outra banda, hai que sinalar que o servizo de axuda no fogar inclúese na carteira de servizos sociais para a promoción da autonomía persoal e a atención ás persoas en situación de dependencia, conforme o establecido no art. 5 do Decreto 149/2013, do 5 de setembro, polo que se define a carteira de servizos sociais para a promoción da autonomía persoal e a atención ás persoas en situación de dependencia e se determina o sistema de participación das persoas usuarias no financiamento do seu custo.

As modalidades de acceso ao servizo poden verse no art. 17 do Decreto 99/2012, do 16 de marzo, segundo o cal o acceso será prioritario e directo para aquelas persoas ás que, tendo recoñecida a situación de dependencia, se lles asigne a axuda no fogar na correspondente resolución de programa individual de atención, mentres que para as persoas que non teñan o recoñecemento da situación de dependencia, ou non teñan dereito de acceso efectivo ao catálogo de servizos de atención á dependencia segundo o calendario de implantación que se establece na LAPAD, o acceso ao servizo, logo da prescrición técnica do profesional de referencia resolverase en réxime de libre concorrencia en aplicación dun baremo público.

Por último, cómpre recordar que as entidades públicas ou privadas que presten este servizo deben cumprir os requisitos establecidos no Decreto 254/2011, do 23 de decembro, polo que se regula o réxime de rexistro, autorización, acreditación e a inspección dos servizos sociais en Galicia.

Réxime competencial e financiamento

Os servizos de axuda no fogar cualifícanse, como se sinalou anteriormente e de acordo co disposto no art. 11.1 f) da LSSG, como servizos sociais comunitarios básicos: “A xestión do servizo de axuda no fogar, así como a participación na xestión das prestacións destinadas a garantir a autonomía persoal e a atención á dependencia, nos

termos establecidos na normativa que resulte aplicable”. Sen perxuízo do sinalado, con carácter xeral en apartados anteriores, tal e como se dispón no art. 60 da LSSG, é competencia dos concellos, no marco da planificación e ordenación xeral do sistema galego de servizos sociais, a creación, a xestión e o mantemento dos servizos sociais comunitarios básicos. Os concellos poderán exercer estas competencias por si mesmos ou asociados, ou a través das fórmulas de colaboración interadministrativa, co fin de alcanzar unha maior eficacia e rendibilidade social dos recursos dispoñibles (art. 60.2 LSSG). En todo caso, a atribución ás entidades locais de competencias de titularidade autonómica en materia de servizos sociais deberá ir acompañada da transferencia dos medios económicos, materiais e persoais que resulten necesarios para o seu adecuado exercicio (art. 53.2 LSSG).

As fontes de financiamento do sistema galego de servizos sociais son, segundo o art. 52 da LSSG: a) os orzamentos xerais da comunidade autónoma; b) os orzamentos das entidades locais; c) os prezos públicos correspondentes; d) calquera outra achega pública ou privada destinada a fins de servizos sociais, de acordo co establecido na normativa que resulte aplicable. En particular, os servizos sociais comunitarios, de acordo co art. 40 do Decreto 99/2012, financiaranse por medio: a) dos créditos consignados nos orzamentos das entidades locais titulares dos servizos; b) das achegas realizadas polas deputacións provinciais; c) das achegas realizadas pola Xunta de Galicia; d) dos recursos financeiros xerados polos ingresos en concepto de copagamento dos servizos que realicen as persoas usuarias, de conformidade coa normativa sectorial de aplicación; e) de calquera outra achega pública ou privada destinada a ese fin.

A Xunta de Galicia cofinancia os servizos sociais comunitarios das corporacións locais mediante transferencias finalistas que se efectúan de acordo co establecido no mencionado decreto, no que se diferencia o financiamento da prestación do servizo de axuda no fogar, na súa modalidade de prestación básica e o da prestación do servizo de axuda no fogar, na súa modalidade de atención a persoas valoradas como dependentes, á que se lle aplicará o procedemento especial regulado no artigo 58. Neste grupo de supostos, o financiamento procede das achegas da Administración xeral do Estado, da Xunta de Galicia, da entidade local titular do servizo e das súas persoas usuarias. A contía da achega da Xunta de Galicia para este servizo, dentro dos límites establecidos anualmente na Lei de orzamentos xerais da Comunidade Autónoma, será, cando menos, equivalente á da Administración xeral do Estado (véxase, ademais, o art. 32 da LAPAD).

Pola súa banda, as corporacións locais consignarán nos seus orzamentos as cantidades necesarias para garantir a viabilidade dos servizos da súa competencia. As corporacións locais aprobarán e xestionarán o sistema de contribución ao financiamento do servizo por parte das persoas usuarias, en función da capacidade económica destas.

A Xunta de Galicia, a través do correspondente sistema de información e xestión, calculará as cantidades asignadas ás corporacións locais titulares do servizo en

función do número de horas mensuais prestadas ás persoas con dereito de atención recoñecido no correspondente programa individual de atención.

A información sobre as contías calculadas estará dispoñible para as corporacións locais no referido sistema de información e xestión. As corporacións locais deberán subministrar ao dito sistema, polos medios telemáticos que se determinen, a información de retorno sobre calquera incidencia ou variación relativa á atención efectivamente prestada. A Xunta de Galicia liquidará e transferiralles trimestralmente ás corporacións locais as cantidades que correspondan en función das horas de atención efectivamente prestadas e rexistradas no sistema de información e xestión, unha vez regularizadas as contías, se é o caso, de acordo coas incidencias rexistradas no período trimestral de referencia ou derivadas de períodos anteriores.

Unha vez aprobada a Lei de orzamentos xerais da Comunidade Autónoma e tendo en conta os recursos previstos para o financiamento do servizo de axuda no fogar de persoas en situación de dependencia, o órgano competente da Administración xeral da Comunidade Autónoma dará a coñecer ás corporacións locais a planificación para o exercicio seguinte así como a previsión de financiamento deste servizo por parte da Xunta de Galicia. Esta planificación realizarase con criterios obxectivos en función do número de persoas en situación de dependencia demandantes do servizo de axuda no fogar e o seu domicilio, número de persoas por concello recoñecidas cun grao e nivel de dependencia implantado e do número de recursos de proximidade dispoñibles existentes nos distintos concellos da Comunidade Autónoma.

Non obstante, a suficiencia do sistema de financiamento do servizo de axuda no fogar leva tempo poñéndose en cuestión. A Xunta de Galicia, na exposición de motivos da Orde do 2 de xuño de 2023, pola que se modifica o módulo de financiamento do servizo de axuda no fogar a persoas en situación de dependencia, recoñeceu expresamente que o custo da prestación do servizo de axuda no fogar, tanto atendendo ao prezo por hora de servizo coma ao volume de persoas usuarias, foise incrementando, paulatinamente, dende a revisión levada a cabo mediante Orde do 14 de decembro de 2021. Na Orde de 2 de xuño de 2023 indícase que “as circunstancias económicas e sociais derivadas da crise na que nos atopamos requiren unha nova modificación que garanta a estabilidade do financiamento do Sistema galego de servizos sociais, no que atinxe aos orzamentos das entidades locais”. Neste contexto, vense de actualizar, mediante a sinalada orde, a participación da Xunta de Galicia no seu financiamento, de xeito que a achega por cada hora efectiva de atención xustificada a persoas con programa individual de atención de servizo de axuda no fogar será dun máximo de 12 euros/hora durante a anualidade 2023 – con efectos dende o 1 de xaneiro – e seguintes. O importante esforzo económico que a prestación deste servizo supón para as Administracións implicadas no seu financiamento e prestación, en particular, para os concellos, fai que o debate continúe aberto.

Contido do servizo

No servizo de axuda no fogar, segundo o disposto no art. 14 do Decreto 99/2012, do 16 de marzo, polo que se regulan os servizos sociais comunitarios e o seu financiamento, de conformidade coa valoración técnica realizada en cada caso, poderán prestarse os seguintes tipos de atencións de carácter básico:

- a) Atencións de carácter persoal na realización das actividades básicas da vida diaria no propio domicilio.
- b) Atención das necesidades de carácter doméstico e da vivenda que incidan e axuden na mellora da contorna das persoas usuarias e da súa familia. Se é o caso, determinadas tarefas domésticas, como lavandaría e alimentación a domicilio, poderán ser facilitadas por servizos específicos.
- c) Acompañamento persoal na realización doutras actividades necesarias da vida diaria, tales como apoio en trámites urxentes de carácter administrativo, xudicial ou similares, así como o seguimento das intervencións realizadas polo sistema sanitario.
- d) Ademais, para os supostos do art. 13.3 do Decreto 99/2012, as atencións de carácter psicosocial e educativo enfocadas ao desenvolvemento das capacidades persoais básicas, á mellora da convivencia, da integración na comunidade e mellora da estrutura familiar.

Ademais, engádesse que o servizo de axuda no fogar, unha vez garantido o nivel básico de atención, poderá incorporar, ademais, os seguintes tipos de atencións e servizos de carácter complementario:

- a) Actividades de acompañamento, socialización e desenvolvemento de hábitos saudables.
- b) Servizo de préstamo de axudas técnicas ou produtos de apoio para persoas en situación de dependencia ou dependencia temporal. Para estes efectos enténdese por axuda técnica ou produto de apoio calquera dispositivo, equipamento, instrumento, tecnoloxía ou software, fabricado especialmente ou dispoñible no mercado, para previr, compensar, controlar, mitigar ou neutralizar deficiencias ou limitacións na actividade e restricións na participación social das persoas.
- c) Adaptacións funcionais do fogar.
- d) Servizo de podoloxía.
- e) Servizo de fisioterapia.
- f) Terapia ocupacional.

Fórmulas de xestión do servizo de axuda no fogar

Sen prexuízo do previsto no art. 29.1 da LSSG e do sinalado, con carácter xeral, para os servizos sociais no apartado correspondente do presente informe, no art. 3.1 do Decreto 99/2012, do 16 de marzo, polo que se regulan os servizos sociais comunitarios e o seu financiamento, dispónse que estes poderán xestionarse ben directamente ou ben a través das diferentes modalidades de contratación da xestión de servizos públicos previstas na normativa vixente de contratos do sector público e de conformidade coas especificidades estipuladas na LSSG e no devandito decreto para os diferentes servizos e programas nel regulados.

No caso concreto do servizo de axuda no fogar, o art. 15 do mencionado Decreto autonómico dispón:

“1. As entidades locais prestarán o servizo público de axuda no fogar, ben directamente ou ben mediante as diversas modalidades de contratación da xestión de servizos públicos reguladas na normativa vixente sobre contratos do sector público, a través de entidades privadas debidamente autorizadas.

2. Non obstante a súa natureza de servizo público, as entidades privadas poderán realizar a prestación dun servizo privado de axuda no fogar en réxime de libre mercado sempre que cumpran os requisitos de autorización e acreditación legalmente establecidos.

3. As entidades privadas non poderán subcontratar a execución da prestación principal do servizo de axuda no fogar, entendendo por tal as atencións de carácter básico, regular e continuado, realizadas no fogar da persoa ou unidade de convivencia usuaria do servizo. Non obstante, poderanse subcontratar prestacións complementarias do servizo, así como as que non teñan carácter regular, as que se poidan executar fóra do domicilio ou sexan un reforzo das atencións básicas.

4. O servizo público de axuda no fogar poderá prestarse mediante fórmulas de colaboración institucional entre as administracións competentes ou por entidades de dereito público, de acordo co establecido na lexislación vixente”.

Como se adiantou máis arriba, no caso do servizo de axuda no fogar, posto que non se soe trasladar o risco operacional ao contratista, a fórmula contractual que se adoita a empregar é a do contrato de servizos, resultando aplicable o réxime do art. 312 LCSP, por tratarse de contratos que conlevan a realización de prestacións directas a favor da cidadanía.

1.2. OS CONTRATOS ADMINISTRATIVOS DE PRESTACIÓN DO SERVIZO DE AXUDA NO FOGAR. CUESTIÓN PROBLEMÁTICAS DENDE A ÓPTICA DO CUMPRIMENTO DA NORMATIVA LABORAL POR PARTE DO CONTRATISTA

Os contratos administrativos, normalmente contratos de servizos que teñen por obxecto a prestación do servizo de axuda no fogar presentan unha problemática específica derivada do feito de que, neles, o custo económico principal son os custos laborais⁵.

Por este motivo, e tendo en conta o obxecto do presente informe, a continuación, analizarase unha selección daqueles que presentan maior interese dende a óptica laboral.

1.2.1. OS CUSTOS SALARIAIS DERIVADOS DA PRESTACIÓN DO SERVIZO DE AXUDA NO FOGAR E A SÚA REPERCUSIÓN NOS CONTRATOS PÚBLICOS CELEBRADOS PARA A SÚA XESTIÓN

O cálculo dos custos salariais na fase de preparación dos contratos

Al Afixación do prezo nos pregos

Os contratos do sector público, de acordo co disposto no art. 102 LCSP, terán un prezo certo, que se pagará ao contratista en función da prestación realmente executada e de acordo co pactado. O prezo do contrato poderá formularse tanto en prezos unitarios, referidos aos distintos compoñentes da prestación ou ás unidades desta que se entreguen ou executen, como en prezos aplicables a tanto alzado á totalidade ou a parte das prestacións do contrato.

Os órganos de contratación coidarán de que o prezo sexa adecuado para o efectivo cumprimento do contrato mediante a correcta estimación do seu importe, atendendo ao prezo xeral de mercado, no momento de fixar o orzamento base de licitación e a aplicación, no seu caso, das normas sobre ofertas con valores anormais ou desproporcionados.

Naqueles servizos nos que o custo económico principal sexan os custos laborais, deberán considerarse os termos económicos dos convenios colectivos sectoriais, nacionais, autonómicos e provinciais aplicables no lugar de prestación dos servizos.

Neste punto, é preciso diferenciar dous conceptos: o orzamento base de licitación e o valor estimado do contrato.

O orzamento base de licitación, segundo o art. 100 LCSP, é o límite máximo de gasto que, en virtude do contrato, pode comprometer o órgano de contratación,

5. RODRIGUEZ MARTÍN-RETORTILLO, M^a. C., “Los servicios de ayuda a domicilio en la doctrina de los tribunales administrativos de contratación”, *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, nº. 26, 2022, pp. 240-283.

incluído o IVE. No momento de elaboralo, os órganos de contratación coidarán de que o orzamento base de licitación sexa adecuado aos prezos do mercado. Con este fin, desagregarase indicando no prego de cláusulas administrativas particulares ou documento regulador da licitación os custos directos e indirectos e outros eventuais gastos calculados para a súa determinación. Cando o custo dos salarios das persoas empregadas para a súa execución forme parte do prezo total do contrato, o orzamento base de licitación indicará, de forma desagregada tamén por xénero e categoría profesional, os custos salariais estimados a partir do convenio colectivo de referencia (art. 100.2 LCSP).

Naqueles servizos nos que os custos laborais constitúan o custo económico principal deberán considerarse os termos económicos dos convenios colectivos sectoriais, nacionais, autonómicos e provinciais aplicables no lugar de prestación dos servizos (art. 102.3 LCSP).

Pola súa banda, o valor estimado do contrato fíxase polo órgano de contratación coa finalidade de permitir aos licitadores coñecer o importe máximo que pode alcanzar o contrato obxecto de licitación. Establécese no Prego de Cláusulas Administrativas Particulares e vén determinado polo importe total, sen IVE, calculado segundo as estimacións do órgano de contratación (art. 101 LCSP).

B/ A obriga de desagregar nos pregos os custos directos e indirectos

Por outra banda, o art. 309 LCSP, relativo á determinación de prezos nos contratos de servizos, dispón que o prego de cláusulas administrativas establecerá o sistema de determinación do prezo dos contratos de servizos, que poderá estar referido a compoñentes da prestación, unidades de execución ou unidades de tempo, ou fixarse nun tanto alzado cando non sexa posible ou conveniente a súa descomposición, ou resultar da aplicación de honorarios por tarifas ou dunha combinación de varias destas modalidades.

Nos contratos de servizos que teñen por obxecto a prestación do servizo de axuda no fogar, resulta habitual que o prezo se fixe por unidades de tempo, establecendo un prezo por hora nos pregos. Neste caso, debe terse en conta que non basta con establecer o prezo hora e indicar o custo total do contrato con base naquel e o convenio colectivo de aplicación. É preciso ademais desagregar os custos directos, os indirectos e outros gastos eventuais, como esixe a LCSP, así coma os custos laborais que resultarían de aplicación⁶.

Asemade, é preciso desagregar por xénero e categoría profesional os custos salariais estimados a partir do convenio laboral de referencia que sexa de aplicación. O cumprimento do art. 100.2 LCSP non pode eludirse invocando cláusulas do convenio colectivo que impoñan a aplicación do principio de igualdade efectiva entre home e

6. Resolución 285/2020 do TACRC.

muller, ou a aprobación dun plan de igualdade polas empresas incluídas no seu ámbito funcional de aplicación. O artigo 100.2 da LCSP contén un mandato legal expreso dirixido ao órgano de contratación, respecto do cálculo do orzamento base de licitación, que é distinto e independente das obrigas que as normas convencionais laborais poidan impoñer ás partes da relación laboral (Resolución 1333/2019 do TACRC).

Non obstante, vense interpretando que nos casos en que non sexa posible levar a cabo esa desagregación por xéneros, se non existen diferenzas retributivas segundo o convenio aplicable, ou cando non se poidan determinar os importes segundo xéneros do concreto persoal adscrito ao contrato, o mandato do art. 100.2 LCSP pode entenderse cumprido sempre e cando se indiquen estas circunstancias no documento en que se faga a desagregación dos custos que forman o orzamento base de licitación do contrato⁷.

No cálculo dos custos directos de man de obra levada a cabo nos pregos poden incluírse, entre outros conceptos, o absentismo, vacacións, pluses fóra de convenio, seguridade social etc. Non obstante, non sería preciso que estes conceptos aparecesen especificados⁸.

En resumo, non se esixe maior desagregación que a indicada anteriormente, contida no art. 100.2 LCSP, e a derivada da aplicación do art. 101.2 LCSP, respecto do cálculo do valor estimado do contrato, onde se dispón que deberán terse en conta neste, como mínimo, ademais dos custos derivados da aplicación das normativas laborais vixentes, outros custos de execución material dos servizos, os gastos xerais de estrutura e o beneficio industrial⁹.

Por outra parte, cómpre ter en conta que, no ámbito dos servizos sociais, cando a prestación se realiza en función das necesidades do órgano de contratación, en ocasións, determínase o prezo de licitación de forma unitaria – por exemplo, por paciente trasladado e por quilómetro –. Nestes casos, o prezo de mercado fíxase en termos unitarios, referidos aos distintos compoñentes da prestación ou das distintas prestacións parciais que integran o obxecto do contrato, ou ás unidades daquela que se entreguen ou executen. Deste xeito o orzamento poderá formarse e desagregarse por unidades de prezo de mercado, sen necesidade de desagregar os custos directos, indirectos e outros eventuais gastos, en canto son innecesarios se se demandan polo órgano de contratación na licitación na forma de unidades a prezo unitario, e non de prestacións segundo custos de prestación¹⁰.

En resumo, nos contratos de servizos nos que o custo laboral sexa relevante na súa execución, no momento de determinar os elementos económicos básicos do contrato,

7. Resolución 1333/2019 do TACRC.

8. Resolución 966/2023 do TACRC.

9. Resolución 145/2022 do TACGAL.

10. Resolucións 618/2020 e 966/2023 do TACRC.

é dicir, o orzamento base de licitación, o valor estimado do contrato e o prezo, e durante a súa adxudicación e execución, debe terse en conta o custo da man de obra determinado conforme os convenios colectivos aplicables (Recomendación da JCCPE aos órganos de contratación, do 10 de decembro de 2018). Non obstante, nos seguintes apartados realizaranse algunhas precisións sobre o xeito de dar cumprimento ao devandito mandato legal.

O convenio colectivo de referencia para o cálculo dos custos salariais

O art. 201 LCSP dispón que os órganos de contratación deben tomar as medidas pertinentes para garantir que os contratistas cumpran, na execución dos contratos, as obrigacións aplicables en materia ambiental, social ou laboral establecidas no dereito da Unión Europea, o dereito nacional, os convenios colectivos ou polas disposicións de dereito internacional ambiental, social e laboral que vinculen o Estado e en particular as establecidas no anexo V. Todo isto, sen prexuízo da potestade dos órganos de contratación de tomar as oportunas medidas para comprobar, durante o procedemento de licitación, que os candidatos e licitadores cumpran as obrigas a que se refire o citado parágrafo.

O incumprimento destas obrigas e, en especial, os incumprimentos ou os atrasos reiterados no pago dos salarios ou a aplicación grave e dolosa de condicións salariais inferiores ás derivadas dos convenios colectivos, dará lugar á imposición das penalidades ás que se refire o artigo 192 LCSP.

Neste contexto, a primeira cuestión a determinar é cal debe ser o convenio colectivo a ter en conta á hora de calcular os custos salariais.

O orzamento base de licitación debe ser adecuado aos prezos do mercado no momento da súa elaboración (art. 100.2 LCSP). No mesmo sentido, de acordo co art. 101.7 LCSP, o cálculo do valor estimado do contrato deberá facerse tendo en conta os prezos habituais no mercado, e estar referido ao momento do envío do anuncio de licitación ou, no caso de que non se requira un anuncio deste tipo, ao momento en que o órgano de contratación inicie o procedemento de adxudicación do contrato.

Polo tanto, as subidas salariais futuras, previstas en instrumentos que aínda non estean publicados no momento da elaboración dos pregos, non teñen por que ser tidas en conta na determinación do orzamento base de licitación¹¹.

Cuestión distinta é a procedencia da inclusión no cálculo de custos salariais dos incrementos durante a vixencia do contrato que resulten coñecidos, por estar previstos no convenio colectivo de aplicación. De acordo co informe 35/2019 da JCCPE: “todo iso implica que os termos salariais descritos no convenio colectivo de aplicación (incluídos os incrementos salariais previstos nel) deben terse en conta para determinar os custos salariais do contrato”. Neste sentido, a JCCPE cita a

11. Resolucións 966/2023 e 106/2023 do TACGAL.

Resolución 1018/2019, do 16 de setembro, do Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuais (en diante, TACRC), onde sinalou: “Por todo iso, débese concluír que existe unha vinculación e deber de coidado polo respecto á normativa laboral, do que se deriva para o órgano de contratación un deber de vixilancia. Por tanto, os custos salariais derivados dos convenios colectivos xa non se limitan a ser unha das posibles fontes de coñecemento para determinar o prezo de mercado do contrato, senón que, ademais, teñen forza vinculante, e o seu respecto debe quedar totalmente garantido, tanto na preparación do contrato, ao elaborar os pregos, como, unha vez adxudicado, en fase de execución. Por iso revisouse a doutrina sentada por este Tribunal nas súas resolucións anteriores, co fin de incorporar as obrigacións que impón o respecto á nova Lei de contratos do sector público”.

Neste sentido, o TACGAL, na súa Resolución 25/2023, indica que o cálculo dos aspectos económicos esenciais do contrato non pode estar baseado en datos salariais claramente desactualizados, por exemplo, por estar formulados por referencia a táboas salariais que xa non resultaran de aplicación no momento de inicio da licitación.

No caso da Comunidade Autónoma de Galicia, aos efectos do cálculo do orzamento de licitación, seguírase o disposto no II Convenio colectivo para a actividade de axuda a domicilio de Galicia, conforme o establecido na Sentenza da Sala do Social do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia, do 29 de outubro do 2013¹², na que se declara a súa vixencia en tanto non se aprrobe un novo convenio colectivo.

Sentado o anterior, o problema preséntase respecto da determinación da táboa salarial de aplicación a estes efectos. Na Resolución 108/2022 do TACGAL cuestiónase pola administración contratante a conformidade a dereito de aplicar a subida salarial prevista no mencionado convenio para todas as anualidades do contrato menos para unha delas, por entender que a actualización prevista no art. 7 do convenio non resulta procedente para aquela por estar vencido e dar lugar a unha subida salarial excesivamente alta tendo en conta a media prevista noutros convenios en vigor (no mencionado art. 7 dispónse: “[...] Denunciado o convenio, e en tanto non se chegue a acordo sobre o novo, todos os conceptos económicos serán actualizados nunha contía igual ao IPC do ano anterior, que se pagarán dende o primeiro mes do ano.

De non ser denunciado ou de non chegar a acordo na negociación, entenderase que o convenio se prorroga automaticamente; a dita prórroga será de ano en ano, incrementándose todos os conceptos económicos daquel nunha contía igual ao IPC do ano anterior, que se pagará dende o primeiro mes do ano”.

O TACGAL resolve estimar o recurso por entender que non resulta posible inaplicar o convenio colectivo sinalado unicamente para unha anualidade, exceptuando, para esta, o incremento salarial derivado do disposto no art. 7, polo único motivo

12. Rec. 48/2013.

de que resulte unha suba excesiva segundo o criterio da Administración. O criterio sostido polo TACGAL nesta resolución foi confirmado pola STSX Galicia do 14 de abril de 2023¹³.

O impacto no cálculo dos custos salariais das obrigas de subrogación do persoal, no caso de que proceda

De acordo co disposto no art. 130 da LCSP cando unha norma legal, un convenio colectivo ou un acordo de negociación colectiva de eficacia xeral, impoña ao adxudicatario a obrigación de subrogarse como empregador en determinadas relacións laborais, os servizos dependentes do órgano de contratación deberán facilitar aos licitadores, no propio prego, a información sobre as condicións dos contratos dos traballadores aos que afecte a subrogación que resulte necesaria para permitir unha exacta avaliación dos custos laborais que implicará tal medida, debendo facer constar, igualmente, que tal información se facilita en cumprimento do previsto no presente artigo.

Ademais, a empresa que viñese efectuando a prestación obxecto do contrato a adxudicar e que teña a condición de empregadora dos traballadores afectados estará obrigada a proporcionar a devandita información ao órgano de contratación, a requirimento deste. Como parte desta información, en todo caso, deberá achegar as listaxes do persoal obxecto de subrogación, indicándose: o convenio colectivo de aplicación e os detalles de categoría, tipo de contrato, xornada, data de antigüidade, vencemento do contrato, salario bruto anual de cada traballador, así como todos os pactos en vigor aplicables aos traballadores aos que afecte a subrogación. A Administración comunicará, tamén, ao novo empresario a información que lle fose facilitada polo anterior contratista.

Cando sexa a Administración a nova prestadora do servizo, que ata a data viña sendo prestado por un operador económico, tamén virá obrigada á subrogación do persoal que o prestaba se así o establece unha norma legal, un convenio colectivo ou un acordo de negociación colectiva de eficacia xeral.

O prego de cláusulas administrativas particulares deberá contemplar, necesariamente, a imposición de penalidades ao contratista dentro dos límites establecidos no artigo 192 LCSP.

Por outra banda, no caso de que, unha vez producida a subrogación, os custos laborais fosen superiores aos que se desprendesen da información facilitada polo antigo contratista ao órgano de contratación, dispónse que o novo contratista terá acción directa contra o antigo.

13. Proc. 7268/2022. Sobre a aplicación dos coeficientes de actualización salarial previstos nos convenios colectivos, poden verse, tamén, entre outras, as resolucións 205/2022, 234/2022 e 13/2023 do TACGAL e as resolucións 29/2019 e 35/2019 da JCCPE.

Sen prexuízo da aplicación, no seu caso, do establecido no artigo 44 ET, do 23 de outubro, dispónse que o prego de cláusulas administrativas particulares sempre contemplará a obrigaón do contratista de responder dos salarios impagados aos traballadores afectados pola subrogación, así como das cotizacións á Seguridade social devindicadas, aínda no caso de que se resolva o contrato e aqueles sexan subrogados polo novo contratista, sen que en ningún caso a dita obrigaón corresponda a este último. Neste caso, a Administración, unha vez acreditada a falta de pago dos citados salarios, procederá á retención das cantidades debidas ao contratista para garantir o seu pago e á non devolución da garantía definitiva en tanto non se acredite o pago.

Neste punto, cómpre recordar que a obriga de subrogación non deriva do contido dos pregos que rexen a licitación, senón do réxime xurídico laboral aplicable ás relacións existentes entre os empresarios e os empregados, no sentido exposto no mencionado art. 130 LCSP¹⁴.

Por último, cabe sinalar que os datos relativos ao persoal a subrogar non poden condicionar a configuración da prestación obxecto do contrato. No servizo de axuda no fogar, as horas de prestación virán determinadas, en última instancia, polo número de persoas usuarias e as súas necesidades, con total independencia da información ao respecto do persoal a subrogar. Dese xeito, o órgano de contratación non queda vinculado polas condicións da anterior licitación¹⁵.

1.2.2. A MODIFICACIÓN DO PREZO DO CONTRATO POR INCREMENTO DOS CUSTOS DE MAN DE OBRA UNHA VEZ ADXUDICADO

Regra xeral: lex contractus e principio de risco e ventura do contratista

O principio da eficacia vinculante do contrato e da invariabilidade das súas cláusulas é a norma xeral que rexe no noso ordenamento xurídico para a contratación administrativa (arts. 188 e 189 LCSP).

A contratación administrativa caracterízase pola carácter aleatorio dos resultados económicos do contrato, en virtude do principio de risco e ventura do contratista consagrado no art. 197 LCSP. Segundo este: “a execución do contrato realizarase a risco e ventura do contratista, sen prexuízo do establecido para o contrato de obras no artigo 239”. Así as cousas, “a frustración das expectativas económicas que o contratista tivo en consideración para consentir o contrato non lle libera de cumprir o estritamente pactado nin, conseguintemente, o faculta para apartarse do vínculo contractual ou para reclamar a súa modificación”¹⁶.

14. Resolución 969/2015 do TACRC e Resolución 133/2018 do TACGAL.

15. Resolución 247/2021 do TACGAL.

16. STS (Sala Terceira) do 28 de xaneiro de 2015 [Rec. 449/2012].

Non obstante, no noso ordenamento xurídico recoñécense algunhas excepcións a esta regra xeral en supostos nos que se produciu unha ruptura do equilibrio económico do contrato por causas imputables á Administración (*ius variandi* ou *factum principis*), ou, por feitos que se consideran extra muros do compoñente aleatorio do contrato por ser reconducibles aos conceptos de forza maior ou risco imprevisible. Deste xeito, non toda alteración do equilibrio das prestacións do contrato dá dereito ao contratista para reclamar medidas dirixidas a restablecer a inicial ecuación financeira do vínculo¹⁷.

Posibles excepcións: incremento do custo de man de obra derivado da negociación colectiva

Nos seguintes apartados, examínase a viabilidade de diferentes fórmulas para repercutir o incremento de man de obra que, eventualmente, teña lugar como consecuencia da negociación colectiva.

A) A revisión de prezos

En primeiro lugar, a revisión do prezo/hora en aplicación do réxime de revisión de prezos ten como presuposto a alteración do valor das materias primas e da man de obra durante a execución do contrato e unicamente poderá levarse a cabo nos termos regulados no art. 103 LCSP. Segundo este os custos de man de obra dos contratos distintos dos de obra, subministración de fabricación de armamento e equipamento das administracións públicas, revisaranse, con carácter xeral, cando o período de recuperación do investimento sexa igual ou superior a cinco anos e a intensidade no uso do factor traballo sexa considerada significativa, de acordo cos supostos e límites establecidos na normativa de aplicación¹⁸. En todo caso, a posible revisión de prezos debe estar prevista expresamente nos pregos de cláusulas administrativas particulares e adoita estar limitada aos supostos de revisión periódica e predeterminada, que tal e como dispón o art.103 LCSP nos parágrafos 3 e 4, será establecida polo órgano de contratación, quen fixará a fórmula de revisión que deba aplicarse, atendendo á natureza de cada contrato e á estrutura e evolución dos custos das súas prestacións.

O prego de cláusulas administrativas particulares deberá detallar, en tales casos, a fórmula de revisión aplicable, que será invariable durante a vixencia do contrato e determinará a revisión de prezos en cada data respecto á data de formalización do contrato, sempre que esta se produza no prazo de tres meses dende a finalización do prazo de presentación de ofertas, ou respecto á data na que termine o devandito prazo de tres meses se a formalización se produce con posterioridade.

17. STS (Sala Terceira) do 16 de xullo de 2019 (Rec. 308/2016).

18. A tipoloxía de contratos aos que pode aplicarse o réxime de revisión de prezos foi modificada pola Lei 11/2023, do 8 de maio.

As revisións periódicas e predeterminadas poderán incluír, cos límites establecidos no Real decreto 55/2017, do 3 de febreiro, polo que se desenvolve a Lei 2/2015, do 30 de marzo, de desindexación da economía española, os custos de man de obra a condición de que sexa un custo significativo, sen prexuízo do previsto no apartado 4 do artigo 8.

Neste tipo de contratos a alteración das condicións salariais por unha nova negociación colectiva non pode abordarse pola vía da revisión de prezos xa que non pode cualificarse como periódica e predeterminada¹⁹.

B) A modificación do contrato

En segundo lugar, outra opción a explorar, sería a procedencia da modificación do contrato respecto unicamente do seu prezo.

A LCSP dispón que os contratos só poden modificarse por razóns de interese público e nos casos e a forma nela prevista, distinguindo dous tipos de modificacións contractuais. Dun lado, as previstas nos pregos, que se rexerán polo previsto no art. 204 LCSP e, doutro lado, as modificación non previstas nos pregos, limitadas á concorrencia de supostos excepcionais e que deben limitarse a introducir as variacións estritamente indispensables para atender á causa obxectiva que a faga necesaria, cuxa regulación se contén no art. 205 LCSP.

Os mecanismos resarcitorios derivados dunha modificación contractual prevista nos pregos unicamente resultarán de aplicación nos supostos indicados no art. 204 LCSP, tal e como se sinalou anteriormente. De acordo co devandito precepto, a Administración poderá modificar as características do servizo contratado e as tarifas que deban ser pagadas polos usuarios, unicamente por razóns de interese público e se concorren as circunstancias previstas na Subsección 4.^a da Sección 3.^a do Capítulo I do Título I do Libro Segundo da LCSP. No caso de que as modificacións afecten ao réxime financeiro do contrato deberase compensar á parte correspondente de maneira que se manteña o equilibrio dos supostos económicos que foron considerados como básicos na adxudicación do contrato. Non obstante, a LCSP limita os supostos de restablecemento do equilibrio económico do contrato, en beneficio da parte que corresponda aos seguintes supostos: a) cando a Administración realice unha modificación das sinaladas anteriormente; b) cando actuacións da Administración pública concedente, polo seu carácter obrigatorio para o concesionario, determinasen de forma directa a ruptura substancial da economía do contrato.

No caso de modificacións non previstas nos pregos, de acordo co disposto no art. 205 LCSP, os supostos que, eventualmente, poderían xustificar unha modificación, a condición de que esta cumpra todos os requisitos contidos no devandito precepto, son os seguintes.

19. Recomendación da JCCPE aos órganos de contratación do 10 de decembro de 2018.

a) Cando devíñese necesario engadir obras, subministracións ou servizos adicionais aos inicialmente contratados, a condición de que se dean os dous requisitos seguintes: dun lado, que o cambio de contratista non fose posible por razóns de tipo económico ou técnico. Así sucede cando se obriga ao órgano de contratación a adquirir obras, servizos ou subministracións con características técnicas diferentes aos inicialmente contratados, cando estas diferenzas dean lugar a incompatibilidades ou a dificultades técnicas de uso ou de mantemento que resulten desproporcionadas; e, así mesmo, que o cambio de contratista xerase inconvenientes significativos ou un aumento substancial de custos para o órgano de contratación. Doutro lado, cando a modificación do contrato implique unha alteración na súa contía que non exceda, illada ou conxuntamente con outras modificacións acordadas conforme este artigo, do 50 por cento do seu prezo inicial, IVE excluído.

b) Cando a necesidade de modificar un contrato vixente se derive de circunstancias sobrevidas e que fosen imprevisibles no momento en que tivo lugar a licitación do contrato, a condición de que se cumpran as tres condicións seguintes: que a necesidade da modificación se derive de circunstancias que unha Administración dilixente non puidese prever; que a modificación non altere a natureza global do contrato; que a modificación do contrato implique unha alteración na súa contía que non exceda, illada ou conxuntamente con outras modificacións acordadas conforme este artigo, do 50 por cento do seu prezo inicial, IVE excluído.

c) Cando as modificacións non sexan substanciais. Neste caso terase que xustificar especialmente a súa necesidade, indicando as razóns polas que esas prestacións non se incluíron no contrato inicial.

No suposto que aquí se presenta, trataríase, en xeral, de modificacións non previstas nos pregos, ás que, como se acaba de sinalar, se lles aplicaría o réxime contido no art. 205 LCSP. Sobre o emprego desta vía para modificar tan só o prezo dos contratos existen dúas posicións interpretativas²⁰.

Dun lado, podería entenderse que calquera contido do contrato podería ser obxecto de modificación cando concorresen razóns de interese público. Neste caso a modificación do contrato non sería a causa que altera a prestación do contrato e dá lugar ao desequilibrio económico, senón como potestade para o seu restablecemento: a modificación do prezo ten como finalidade reequilibrar a súa prestación alterada por circunstancias sobrevidas e imprevisibles. Non se produciría, segundo sosteñen algúns autores, unha vulneración dos principios de transparencia ou igualdade senón, ao contrario, ofreceríase unha solución a un desequilibrio creado por un risco imprevisible que permitiría que as condicións de prestación do servizo fosen

20. CANO CAMPOS, T., "Los costes excepcionales de ejecución de los contratos públicos: entre el ius variandi y el riesgo imprevisible", *REALA*, nº. 19, 2023, pp. 100-124.

as mesmas que se tiveron en conta por todos os licitadores no momento de formular as súas ofertas.

Doutro lado, podería entenderse que a modificación unicamente do prezo do contrato implica, en realidade, o exercicio dunha potestade da Administración para reformar unilateralmente o obxecto do contrato, sen prexuízo do deber da Administración de indemnizar ao contratista, que, en todo caso, tería un réxime propio e diferente do aplicable á modificación contractual: o réxime de revisión de prezos. O art. 205.2 b) LCSP parece descartar a posibilidade de empregar o réxime nel contido para modificar exclusivamente o prezo do contrato sen que esta variación vaia acompañada da alteración doutras prestacións.

A doutrina dos órganos consultivos en materia de contratación e dos tribunais administrativos neste ámbito parecen decantarse pola exclusión da procedencia da aplicación do réxime contido no art. 205 LCSP respecto do caso que aquí se aborda.

Entre os motivos esgrimidos atópanse os seguintes. A modificación do custo na prestación do servizo obxecto do contrato non é imputable á Administración e non se trata dunha modificación consecuencia dun imperativo legal xurdido con posterioridade á celebración do contrato, posto que o necesario cumprimento do establecido nos convenios non deriva da LCSP, senón da propia normativa laboral. Neste sentido, pronunciouse a JCCPE, quen considera que, dende o punto de vista material, en realidade, unha modificación do prezo do contrato sería unha revisión de prezos encuberta²¹. Neste mesmo pronunciamento engádese, como argumento adicional, que, en determinados supostos, a variación das condicións fixadas nos sucesivos convenios colectivos podería non ser completamente allea ao contratista: “Se o ámbito do convenio é o da propia empresa contratista, o empresario non será alleo á negociación, de maneira que o resultado desta, da que forma parte a súa vontade, prexudicaría a un terceiro completamente alleo como é a entidade pública contratante. Neste caso, a determinación das condicións económicas do contrato quedaría dependendo da vontade do contratista, o cal é contrario ao disposto no artigo 1256 CC, conforme o cal a validez e o cumprimento dos contratos non poden deixarse ao arbitrio dun dos contratantes”.

Cl O risco imprevisible

A doutrina do risco imprevisible resultaría de aplicación de concorrer unha circunstancia imprevisible e unha razón de interese xeral que o xustifique.

O presuposto do risco imprevisible é a aparición sobrevida de circunstancias que non podían ser razoablemente previstas polas partes no momento de celebrar o contrato que provocan unha grave alteración do seu equilibrio económico ocasionando a unha das partes unha excesiva onerosidade, normalmente, ao contratista, resultando

21. Recomendación da JCCPE aos órganos de contratación do 10 de decembro de 2018.

procedente o reequilibrio do contrato na medida necesaria para volver aos termos de desenvolvemento normal do contrato e do risco e ventura, mediante unha compensación parcial ao contratista asegurando, así, a continuidade dos servizos públicos²².

Cómpre sinalar que a lexislación de contratos non regula expresamente o reequilibrio contractual por aplicación da doutrina do risco imprevisible, desenvolvida no ámbito académico e xurisprudencial. A xurisprudencia do Tribunal Supremo mantén que a imprevisibilidade contempla sucesos sobrevidos con carácter extraordinario que alteran de forma moi notable o equilibrio económico existente no momento do contrato, pois exceden os límites razoables de aleatoriedade que comporta toda licitación. Iso implica, por tanto, aplicar os principios de equidade (artigo 3.2 Código civil) e de boa fe (artigo 7.1 Código civil), entre outros, pola aparición dun risco anormal que cerna o principio do equilibrio económico-financeiro entre as partes, pero sen atacar frontalmente o principio de risco e ventura que rexe neste ámbito da contratación pública²³.

A continuación, indícanse, de forma sucinta, os requisitos que deben cumprirse para poder apreciar a existencia de risco imprevisible²⁴.

En primeiro lugar, a alteración extraordinaria e imprevisible das circunstancias no momento de executar o contrato respecto das que se tiveron en conta cando se celebrou, tendo en conta que esa falta de previsión non pode ser imputable ao contratista.

En segundo lugar, debe terse producido un aumento grave e substancial da onerosidade da prestación como consecuencia de circunstancias extraordinarias e sobrevidas, aspecto que debe valorarse casuísticamente tendo en conta a súa relevancia no contrato de que se trate.

En terceiro lugar, a permanencia ou duración da alteración sobrevida e a posibilidade de cumprimento do contrato.

En cuarto lugar, a subsidiariedade ou inexistencia de medios alternativos para evitar ou paliar o desequilibrio causado, os cales resultarán de aplicación preferente.

No caso que aquí nos ocupa, é dicir, o incremento dos custos salariais por modificación do convenio colectivo de aplicación, con carácter xeral, non parece que concorran os requisitos antes expostos, en particular, o indicado en primeiro lugar, relativo á imprevisibilidade das circunstancias que determinarían a ruptura do equilibrio contractual, posto que a modificación dos custos salariais derivados da aprobación dun novo convenio colectivo é froito da negociación colectiva entre representantes dos traballadores e empresarios, a cal ten lugar de forma periódica de acordo co establecido no propio convenio, nos termos establecidos

22. CANO CAMPOS, T., *op. cit.*, p. 113.

23. STS (Sala Terceira) do 4 de febreiro de 2014 (Rec. 486/2011)

24. CANO CAMPOS, T., *op. cit.*, p. 116.

no art. 86 do Estatuto dos traballadores: “corresponde ás partes negociadoras establecer a duración dos convenios, podendo eventualmente pactarse distintos períodos de vixencia para cada materia ou grupo homoxéneo de materias dentro do mesmo convenio. Durante a vixencia do convenio colectivo, os suxeitos que reúnan os requisitos de lexitimación previstos nos artigos 87 e 88 poderán negociar a súa revisión”, indicando que “salvo pacto en contrario, os convenios colectivos prorrogaranse de ano en ano se non mediase denuncia expresa das partes”.

Polo tanto, parece que, *a priori*, as modificacións dos custos ocasionadas por este motivo deben reconducirse ao risco e ventura. Non obstante, haberá que analizar as circunstancias concorrentes en cada caso.

Nesta liña, cabe citar, ademais da doutrina da JCCPE contida na Recomendación aos órganos de contratación, do 10 de decembro de 2018, antes mencionada, así como a abundante xurisprudencia existente ao respecto.

O Tribunal Supremo, aínda recoñecendo a posible aplicación da doutrina do risco imprevisible ao supostos de incremento de custos laborais e a súa eventual aplicación, tamén, aos contratos de servizos, fai unha interpretación restritiva dos supostos nos que cabe a súa apreciación. En particular, respecto da imprevisibilidade, pódese citar, entre outras, a STS (Sala Terceira) do 9 de decembro de 2003²⁵, na que se sinala: “Pois ben, a referida doutrina non permite que a pretensión de SICE poida prosperar. Non concorre neste suposto o requisito esencial da imprevisibilidade do acaecemento. Como sinalamos, SICE coñecía ou debía coñecer, cando aceptou a fórmula de revisión de prezos que agora solicita substituír por outra, a influencia que o custo da man de obra tiña no custo das prestacións que asumía en virtude da adxudicación feita ao seu favor. Tamén era perfectamente previsible que os custos da man de obra subirían ano tras ano. Nada demostra que a elevación dos devanditos custos fose extraordinaria e anormal respecto á que se produciu noutros períodos de tempo. Advírtase que non se trata de que a subida de custo de man de obra fose superior á doutros períodos de tempo, senón que o que é preciso demostrar, e SICE non xustificou, é que a dita subida teña un carácter verdadeiramente extraordinario e anormal, de modo que chegase a alterar o equilibrio económico das prestacións asumidas polas partes no contrato”.

Así mesmo, a STS (Sala Terceira) do 28 de xaneiro de 2015²⁶, sobre a doutrina do risco imprevisible entendida como excepción ao principio de risco e ventura, entende que a previsión de obter ingresos nun nivel financeiro suficiente para sufragar os gastos da explotación obxecto do contrato non é suficiente para entender aplicable a doutrina do risco imprevisible, salvo que nas estipulacións do contrato se garantira un concreto nivel de ingresos para a continuidade do vínculo contractual, de xeito que, non existindo a mencionada previsión, estaríamos ante unha mera expectativa.

25. Rec. 4361/1998.

26. Rec. 449/2012.

No mesmo sentido, pode verse a Sentenza do TSX do País Vasco (Sala do Contencioso-Administrativo), do 28 de febreiro de 2017²⁷, na cal se dispón: “Á marxe dos casos de forza maior definidos legalmente, tampouco se aprecia risco imprevisible xerador dun desequilibrio compensable; para o efecto invoca a demandante de forma conxunta os principios de equidade e boa fe, a cláusula *rebus sic stantibus*, a teoría da imprevisión, e teorías similares, que sustenta nunha premisa única, cal é que se produciu unha alteración extraordinaria das circunstancias que era imprevisible, adxectivos que non se compadecen co resultado da negociación colectiva das condicións laborais entre representantes das empresas (patronal) e os representantes dos traballadores (sindicatos) plasmada nun acordo, e si cos seus antónimos, ao tratarse dunha incidencia nos custos laborais, ordinaria e previsible, que é ademais periódica, reconducible ao principio de risco e ventura, máxime cando neste caso a prórroga, que se acordou sen revisión de prezos, data de decembro de 2013, estando pendente a aprobación do Convenio para o ano 2014-2016; a iso únese o máis que probable coñecemento á data da firma da prórroga do contrato, do publicamente notorio conflito laboral en demanda de novas condicións económicas dos traballadores do sector e das negociacións que precederon á firma do Convenio concernido neste proceso; segundo consta na acta da reunión do 29 de abril de 2014, á que non compareceu Ambuibérica, o presidente da Asociación de Ambulancias de Bizkaia, deu traslado en todo momento á recorrente, integrante tamén da Comisión Negociadora, do estado da mediación, e da súa posterior resolución”²⁸.

Posibles excepcións: disposicións administrativas ou medidas de intervención u ordenación económica con incidencia na relación contractual

A análise contida neste apartado centrarase no exame da posible repercusión no contrato, en primeiro lugar, da modificación dos custos laborais derivada da maior onerosidade para o contratista que implica a subida do salario mínimo interprofesional e, en segundo lugar, da posible incidencia da actualización do custo/hora máximo aprobado pola Administración autonómica de que se trate.

Respecto destes casos, *a priori*, cabe analizar, dado que se trata de medidas que non foron adoptadas coa finalidade de modificar a relación contractual, o seu posible encaixe na doutrina do *factum principis*, relativa a medidas imperativas e de obrigado cumprimento que reúnan as características de xeneralidade e imprevisibilidade e que produzan un dano especial ao contratista, dando lugar a compensación en aplicación do principio xeral de responsabilidade patrimonial da Administración, por non tratarse, en puridade, dunha prerrogativa contractual da Administración²⁹.

27. Rec. 396/2016.

28. En termos semellantes, pode verse a Sentenza do Xulgado do Contencioso-Administrativo de Vigo 55/2018, do 9 de abril.

29. GARCÍA DE ENTERRÍA, E. e FERNÁNDEZ, T. R., *Curso de Derecho Administrativo I*, 10ª ed., Civitas, (Madrid, 2006), p. 750.

En primeiro lugar, respecto do incremento de custos laborais derivado dunha eventual subida do salario mínimo interprofesional, pronunciouse recentemente a JCCPE, nos seus informes 10/19, 18/19 y 24/21. Esta cuestión adquiriu especial relevancia a partir da suba do salario mínimo levada a cabo mediante o Real decreto 1462/2018, do 21 de decembro, polo que se fixa o salario mínimo interprofesional para o ano 2019.

No Informe 10/19 da JCCPE, no sentido antes sinalado, recórdase que o *factum principis* non é unha potestade ou prerrogativa contractual, de xeito que as consecuencias que se derivan del non poden resolverse conforme o marco normativo contractual senón que á maior onerosidade á que dea lugar resultaralle de aplicación o réxime xurídico sobre responsabilidade patrimonial da Administración, dado que se trata dun prexuízo ocasionado a consecuencia do exercicio dunha potestade xurídico-pública de conformación ou ordenación económico-social.

Así, a Administración responderá do prexuízo antixurídico (que o contratista non tería o deber de soportar), o cal, segundo o disposto no artigo 32.1 da Lei 40/2015, do 1 de outubro, de réxime xurídico do sector público (en diante, LRXSP), pode ser consecuencia do funcionamento normal ou anormal do servizo público. Para valorar a existencia do deber xurídico de soportar o dano haberá que comprobar se o prexuízo ten carácter xeral ou singular, é dicir, se está limitado a un grupo de cidadáns aos que afecta con maior intensidade ou non. No primeiro caso, enténdese que existe o deber de soportar o dano en aplicación do art. 32.2 LRXSP).

No suposto que aquí se expón, non parece que poida apreciarse a existencia dun dano singular e de especial intensidade, tal e como se sinala no citado Informe 10/19 da JCCPE, no que esta asume integramente o Informe da Avogacía Xeral do Estado 1/2019³⁰: “En efecto, o incremento do salario mínimo interprofesional disposto polo Real decreto 1462/2018, do 21 de decembro, é unha medida de carácter xeral, debido a que afecta a todos os operadores ou axentes económicos que teñan persoal ao seu servizo sen excepción ningunha, polo que, de admitirse a compensación ou indemnización, esta habería de recoñecerse non só aos adxudicatarios de contratos concertados con todas as Administracións Públicas (Administración do Estado, Administracións das respectivas Comunidades Autónomas, Corporacións Locais e entidades vinculadas ou dependentes de cada unha desas Administracións territoriais), senón tamén aos demais operadores ou axentes económicos por razón de contratos concertados por eles entre si ou cos seus clientes (pois non cabe dúbida de que tamén a estes axentes económicos se lles incrementou o custo dos seus contratos), xa que noutro caso se privilexaría a uns empresarios respecto doutros, rompendo así a igualdade ante as cargas públicas”³¹.

30. R- 33/19, de 1 de febreiro, Ref.: A.G. – ECONOMÍA, INDUSTRIA Y COMPETITIVIDAD.

31. Véxase tamén o Informe 18/19 da JCPPE.

Cuestión diferente é a que se presenta no Informe 24/21 da JCPPE. Neste caso trátase de analizar o impacto da subida do salario mínimo interprofesional na aplicación da cláusula de revisión de prezos prevista nos pregos. No suposto obxecto de informe, en virtude da cláusula de revisión de prezos incluída no prego, o incremento do salario mínimo interprofesional nos anos 2019 e 2020 produce un incremento na retribución a pagar ao concesionario por encima, en principio, do incremento do custo efectivamente producido na man de obra do contratista. A JCPPE, na súa resposta, reitera os argumentos indicados con anterioridade, sinalando que os efectos da subida do SMI sobre os contratos do sector público non comportan ningunha compensación ou indemnización para a parte que resulte prexudicada pola subida, sexa o contratista ou sexa a entidade do sector público contratante, nin xustifican unha modificación contractual por tal motivo, declarando, no caso obxecto de informe que, a pesar de que, probablemente, a fórmula de revisión de prezos non foi correctamente deseñada, a Administración debe asumir o resultado da súa aplicación.

En segundo lugar, respecto da repercusión contractual da actualización do custo/hora máximo aprobado pola Administración autonómica de que se trate. O problema preséntase respecto daqueles casos nos que, no pregos do contrato, non se contén unha cláusula de revisión de prezos que poida aplicarse en caso de modificación do prezo/hora máximo establecido pola Comunidade Autónoma.

Hai que advertir que a continuación, polo seu interese, se exporá a resposta a esta cuestión dada pola Comisión Consultiva de Contratación Pública da Xunta de Andalucía, que ven de abordarse no Informe 17/2023. Nesta Comunidade Autónoma, tal e como se recorda no informe, a Consellería competente en materia de servizos sociais subscribe convenios de colaboración cos concellos con poboación superior a vinte mil habitantes e coas deputacións provinciais. Mediante estes convenios, as corporacións locais comprométense á prestación do servizo no seu ámbito territorial e a citada consellería a realizar as transferencias correspondentes á achega da Comunidade Autónoma, con cargo á dispoñibilidade orzamentaria de cada exercicio. Ao mesmo tempo, para garantir a prestación do servizo, as deputacións provinciais tamén poden subscribir convenios de colaboración cos concellos do seu ámbito territorial para a prestación do servizo.

A contía que corresponda a cada corporación local calcúlase a mes vencido, en función do número de horas efectivamente prestadas, o custo ou custos/hora do servizo e a achega realizada polas persoas usuarias. Neste sentido, o custo/hora do servizo é o indicador de referencia para o cálculo da contía a financiar por parte da Comunidade Autónoma, así como para establecer a participación no custo de aquel por parte das persoas usuarias. Cando o servizo se presta por unha entidade privada ou pública que non sexa á propia corporación local, o seu custo/hora é o custo/hora pagado á entidade, co límite do custo/hora máximo fixado para o seu financiamento.

No sinalado Informe, conclúese que no ámbito do servizo de axuda no fogar, atopámonos ante un sistema de prezos regulados, de xeito que os concellos e deputacións provinciais que xestionen indirectamente o servizo de axuda a domicilio mediante contratos administrativos de servizos formalizados con entidades privadas prestadoras do servizo, deben actualizar o prezo/hora dos citados contratos de conformidade coa resolución de actualización do custo/hora máximo que aprobe a comunidade autónoma, con independencia de que estea ou non prevista nos prezos do contrato. Esa actualización non é, en puridade, unha revisión de prezos no sentido do artigo 103 da LCSP, nin tampouco unha modificación do contrato nos termos establecidos no artigo 205.2.b) da LCSP, senón que é unha manifestación da potestade de natureza reguladora, en cuxa virtude se fixa un prezo máximo ao que deberán suxeitarse os convenios e os contratos subscritos para a prestación efectiva do servizo.

En consecuencia, conclúese que son as corporacións locais competentes na xestión do SAF as que deben trasladar a actualización do custo/hora aos custos incorridos ou pagados ás entidades prestadoras do servizo.

Con todo, puntualízase que, no caso de que a entidade local correspondente considerase nos seus prezos, como criterio de adxudicación do contrato, o prezo/hora ofertado para o servizo e a empresa adxudicataria ofertase á baixa, o prezo/hora actualizado do contrato calcularíase aplicando ao custo/hora máximo do SAF fixado mediante resolución á porcentaxe de baixa que ofertou a entidade adxudicataria.

1.2.3. A INCLUSIÓN NOS PREGOS DE PRESCRICIÓNS TÉCNICAS DE LABORES QUE NON ESTÁN RECOLLIDAS NO CONVENIO DE APLICACIÓN

A inclusión nos prezos de labores que non están recollidas no convenio de aplicación (a administración de medicación inxectable; cortar as uñas e afeitar con coitela a persoas usuarias con problemas de coagulación ou con diabetes, alimentación por sonda nasogástrica etc.) admitiuse a inclusión sempre e cando sexan encadrables nas especificadas, de forma máis xeral, no convenio colectivo. No suposto exposto ante o TARC da Junta de Andalucía³², entendeuse conforme a dereito a previsión nos prezos da realización da seguinte función polos prestadores do SAF: “Administración de heparina, insulina. Será tarefa da auxiliar sempre que non haxa familiares no domicilio que poidan realizar estas tarefas. Con prescripción médica, se é necesario con indicacións por parte do persoal sanitario de como se administra e con autorización á empresa por parte da persoa usuaria”, dando por boa a explicación ao respecto ofrecida polo órgano de contratación: “nas indicacións e prescripcións da heparina e insulina, estas poden ser autoadministradas, de tal forma que o normal é que o paciente ou os seus familiares reciban unhas indicacións da enfermería da sanidade pública, sobre preparación e administración do inxectable subcutáneo e

32. Resolución 375/2020.

só nalgúns casos cando non existan familiares administrárase directamente por parte das persoas auxiliares de axuda a domicilio, con consentimento por parte do paciente”. O órgano de contratación, entendeu que a devandita esixencia resulta compatible coas funcións contidas no art. 17 do convenio colectivo de aplicación, no que se inclúe, entre as funcións do persoal, a de axudar na administración de medicamentos que teña prescritos a persoa usuaria.

Así, segundo a Resolución 375/2020 do TARC, sería conforme a dereito a inclusión de funcións nos pregos que resulten encadrables naquelas, máis xerais, previstas nos convenio colectivo de aplicación e cuxa realización sexa posible por este tipo de empregados en atención á súa formación.

Establecemento nos pregos de requisitos de titulación

Sobre a conformidade a dereito da esixencia de incorporar nos pregos uns concretos requisitos de titulación respecto do persoal encargado de executar a prestación pronuncíase o Órgano Administrativo de Recursos Contractuais de Euskadi na súa resolución 62/2022. Nela considérase que non resulta de aplicación aos efectos do establecemento de requisitos de titulación aos traballadores encargados de executar a prestación nos pregos o sistema de clasificación profesional contido no convenio colectivo de aplicación, senón que esta esixencia debe axustarse ao disposto na LCSP e ao principio de liberdade con idoneidade. Nesta resolución adóptase, *mutatis mutandis*, o criterio sostido polo Tribunal Supremo de forma reiterada, contrario “ao monopolio competencial a favor dunha profesión técnica superior predeterminada, debendo permitirse a outras titulacións a súa intervención en función do nivel de coñecementos adquiridos e recoñecidos, primando o principio de idoneidade ao de exclusividade, todo o cal é coherente coa xurisprudencia do TXUE sobre a libre concorrência”³³ e coa xurisprudencia da Sala Terceira do Tribunal Supremo³⁴.

1.2.4. A MODIFICACIÓN SUBSTANCIAL DAS CONDICIÓNS DE TRABALO DO PERSOAL A SUBROGAR, EN PARTICULAR, NA ROTACIÓN E HORARIOS

Tal e como se adiantou en apartados anteriores deste informe respecto das retribucións en caso de subrogación, o TACGAL, entre outras, na resolución 187/2022, sostén que non é competente para determinar se os pregos constitúen unha modificación substancial das condicións de traballo, aspecto que se sitúa no ámbito da normativa laboral³⁵.

33. Sentenzas do Tribunal de Xustiza do 20 de setembro de 1988, *Beentjes/Estado neerlandés*, e 16 de setembro de 1999, *Fracasso y Leitschutz* (asuntos C-31/87 e C-27/98, respectivamente).

34. STS do 19 de outubro de 2015 (Rec. 1482/2013), con cita expresa, por todas, da STS do 26 de decembro de 2007 (Rec. 634/2002).

35. Na mesma liña, véxase a resolución 170/2019 do Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Canarias ou o acordo 59/2018 do Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón.

Non obstante, hai que recordar que o órgano de contratación é o responsable da configuración da licitación, “para a cal debe realizar as análises técnicas que estime necesarias, sen que proceda un mero automatismo na translación dos datos que a eses efectos aporte a actual adxudicataria do servizo, pois suporía deixar na súas mans a determinación das características do novo contrato”³⁶.

Non existe, por tanto, “un dereito subxectivo que permita ao recorrente esixir ao poder adxudicador unha estrutura da obrigaón que permita que a totalidade do cadro de persoal subrogado poida seguir nas mesmas tarefas que viña desempeñando anteriormente e baixo as mesmas condicións”³⁷.

Con todo, a valoración nos pregos de aspectos relativos ás condicións de traballo, como requirimentos de pouca rotación ou de formación implicaría, en tanto que condicións de execución, dunha motivación suficiente do órgano de contratación que a xustifique³⁸.

36. Resolución 187/2022 do TACGAL.

37. Resolución 119/2019 do Órgano Administrativo de Recursos Contractuais de Euskadi.

38. Resolución 30/2021 do Tribunal Català de Contractes del Sector Públic.

CAPÍTULO 2

A REGULACIÓN DO SECTOR POLA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Ángeles Ceinos Suárez

PROFESORA TITULAR DE DEREITO DO
TRABALLO E DA SEGURIDADE SOCIAL
UNIVERSIDADE DE OVIEDO

2.1. MARCO NORMATIVO E CONFIGURACIÓN DO SAF

Analizar as principais cuestións laborais vinculadas ao Servizo de Axuda a Domicilio (SAF, en diante) no ámbito dunha determinada comunidade autónoma, neste caso, a comunidade autónoma galega, obriga a estender o obxecto de estudo extra muros da normativa propiamente laboral. É que non se pode perder de vista que, situado noutro plano, o dos servizos e a protección social, existe un conxunto de normas que regulan o servizo de axuda a domicilio en tanto que servizo público, regulación que incide, aínda que de maneira indirecta, nalgúñas cuestións laborais, como poden ser as condicións de traballo aplicables a quen preste o servizo tal e como teremos ocasión de comprobar.

2.1.1. A AXUDA NO FOGAR: UNHA PRESTACIÓN DO SISTEMA GALEGO DE SERVIZOS SOCIAIS

A Lei 4/1993, do 14 de abril, de servizos sociais, establecía un sistema galego de servizos sociais orientados a prestar programas de servizos que fixesen posible a mellora da calidade de vida e a participación das persoas, especialmente das que puidesen sufrir carencias e desatencións. Esta norma, derogada pola vixente Lei 13/2008, do 3 de decembro, de servizos sociais de Galicia (LSS, en diante) ordenaba o sistema en dous niveis de atención: primaria e especializada. O primeiro nivel de atención incluía unha serie de servizos cuxa creación e xestión se encomendaba aos municipios e entre os que, polo que aquí interesa, se atopaba a axuda a domicilio. Tras a aprobación da Lei 4/1993, do 14 de abril, de servizos sociais promulgouse o Decreto 240/1995, do 28 de xullo, polo que se regulaban os servizos sociais de atención primaria e posteriormente aprobouse a Orde do 22 de xullo de 1996, que regulaba o servizo de axuda a domicilio (OSAF, en diante). Esta Orde foi derogada pola do 22 de xaneiro de 2009, da Vicepresidencia da Igualdade e do Benestar, que pasou a regular a axuda a domicilio, tras a aprobación da Lei 39/2006, do 14

de decembro, de promoción da autonomía persoal e atención ás persoas en situación de dependencia e a promoción da súa autonomía persoal (LAPAD, en diante). A regulación que contén a OSAF resulta especialmente interesante non só porque o seu obxecto de regulación é o servizo de axuda a domicilio, senón tamén porque a través dela lévase a cabo a integración das prestacións que inclúe a LAPAD na rede de servizos sociais galega, dando así cumprimento ao establecido no art. 16 da LAPAD, segundo o cal as prestacións e servizos establecidos nela, entre as que figura a axuda a domicilio, “intégrense na Rede de Servizos Sociais das respectivas Comunidades Autónomas no ámbito das competencias que asumisen”.

Aprobada a LAPAD e a normativa estatal e galega de desenvolvemento era preciso establecer un novo marco regulador de carácter básico dos contidos, formas de prestación e aspectos procedementais e organizativos do servizo de axuda a domicilio. Facíase necesario, con independencia da autonomía municipal na configuración concreta e na xestión do servizo, establecer pautas de carácter xeral que asegurasen un nivel equitativo de atención a todas as persoas que tivesen limitada a súa autonomía persoal. Obxectivos cuxa consecución se pretende coa súa aprobación, establecéndose así un marco normativo común que unifique o servizo de axuda a domicilio como prestación básica dos servizos sociais de atención primaria, dun lado; e o derivado da LAPAD e da normativa que a desenvolve, doutro.

Nestes momentos o servizo de axuda a domicilio está integrado nos servizos sociais de atención primaria de titularidade municipal e teñen acceso directo a el, en primeiro lugar, as persoas que teñan recoñecido un determinado grao de dependencia, ás que o art. 5.2 da OSAF outorga prioridade¹, e, en segundo lugar, as que poidan necesitalo tras a valoración correspondente dos profesionais dos servizos sociais. Neste caso, accederase ao servizo “en libre concorrência”, de acordo co que establezan as correspondentes ordes municipais².

Hai que recalcar que o servizo de axuda a domicilio non nace coa LAPAD, que, como xa se dixo, se aprobou en 2006, nin vinculado unicamente a situacións de dependencia. Certo é que dous anos máis tarde, a comunidade autónoma galega aprobou a LSS co obxectivo de desenvolver e aplicar os novos dereitos subxectivos, que en función de situacións de dependencia obxectivables fixera efectivos o Sistema para a Autonomía e Atención á Dependencia (SAAD). Con todo iso tratábase de construír un “auténtico sistema galego de benestar feito por e para a sociedade galega”, tal e como se establece na propia Lei; e para logralo resultaba imprescindible estruturar e regular como servizo público, os servizos sociais, que pasarían a integrar un sistema entre cuxos obxectivos destaca, polo que aquí interesa, o de

1. O art. 5.2 da Orde establece que “se dará prioridade no acceso ao servizo ás persoas que teñan un dereito recoñecido de atención dentro do sistema de autonomía e atención á dependencia”.

2. Na seguinte ligazón: <https://politicasocial.xunta.gal/es>, pódese consultar o modelo de ordenanza municipal do servizo de axuda non fogar, que posteriormente, tal e como se puido comprobar, se utiliza en numerosos municipios [consultado 2-2-2024].

garantir a vida independente e a autonomía persoal das persoas en situación de dependencia integrando, para estes efectos, o catálogo de prestacións do sistema para a autonomía e atención á dependencia [art. 3.b) LSS]. Precisamente, entre os recursos de natureza material que se prevén no Catálogo de Servizos Sociais (CSS, en diante) para alcanzar, entre outros, o obxectivo mencionado, inclúese a axuda no fogar. En particular, o art. 20.1.d) LSS describe a axuda no fogar como o servizo consistente “en ofrecer un conxunto de atencións a persoas ou familias no seu propio domicilio”, servizo que, xunto ao de teleasistencia social e outros de carácter tecnolóxico, persegue facilitar o seu desenvolvemento e a permanencia das persoas usuarias na súa contorna habitual [art. 20.1.e) LSS].

Este marco normativo complétase co Decreto 149/2013, do 5 de setembro, polo que se define a carteira de servizos sociais para a promoción da autonomía persoal e a atención ás persoas en situación de dependencia e se determina o sistema de participación das persoas usuarias no financiamento do seu custo, que foi modificado en diferentes ocasións, as máis recentes en 2023, a través da Lei 10/2023, do 28 de decembro, de medidas fiscais e administrativas para Galicia e do Decreto 142/2023, do 21 de setembro, polo que se regula o procedemento para o recoñecemento da situación de dependencia e o dereito ás prestacións do Sistema para a autonomía e atención á dependencia, o procedemento para a elaboración do Programa individual de atención e a organización e funcionamento dos órganos técnicos competentes.

2.1.2. O SAF EN GALICIA: NATUREZA E CONTIDO

O SAF é un recurso da rede de servizos sociais que pretende mellorar a calidade de vida das persoas que, por razóns vinculadas á idade, discapacidade ou outras causas, precisan unha serie de actuacións no seu domicilio habitual, evitando, sempre que sexa posible, a institucionalización. Trátase dun servizo que convive cos demais servizos sociais de atención primaria, así como cos que recolle a LAPAD. Este servizo que prestan as administracións públicas no ámbito dos servizos sociais pode estar xestionado directamente polas administracións públicas ou indirectamente, a través de entidades ou empresas privadas, que, tras a realización dos trámites correspondentes ofrecen o servizo público.

Un breve percorrido pola evolución do SAF tomando como punto de partida a Constitución de 1978 permite afirmar que se trata dun servizo caracterizado por unha gran heteroxeneidade, moito máis acusada durante as primeiras etapas da súa existencia no pasado século. Nestes momentos, polo menos, podemos identificar algúns trazos característicos deste servizo, como son: o feito de que a administración local sexa a que asumiu a prestación do servizo e a existencia de certa tendencia á ampliación do conxunto de suxeitos destinatarios. Inicialmente, estaba dirixido aos maiores e ás persoas con discapacidade e neste momento esténdese tamén a outras

persoas como son os menores ou as familias en risco de exclusión social, por máis que se fixen colectivos prioritarios, como veremos máis adiante.

Tamén merece a pena destacar que o dito servizo desvinculouse do Sistema de Seguridade Social, de modo que, os criterios para determinar aos seus destinatarios xa non están conectados co traballo ou a contribución previa a certos seguros sociais ou ao Sistema de Seguridade Social. A partir dos anos oitenta do pasado século a maior parte dos municipios españois comezaron a ofrecer o SAF e fixérono na medida en que o Plan Concertado de Prestacións Básicas de Servizos Sociais de 1988 o consideraba unha prestación básica. Dende ese momento vanse aprobando leis autonómicas que mencionan expresamente o servizo e o inclúen entre as prestacións básicas do sistema de acción social.

Concretar en que consiste o SAF non é tarefa sinxela, pois resulta necesario diferencialo doutros servizos que se dispensan no marco do sistema de servizos sociais ou no marco do SAAD, servizos que comparten total ou parcialmente obxectivos, aínda que non fisionomía. A LAPAD e a LSS da comunidade autónoma galega constitúen o marco normativo de referencia ao que acudir para realizar a mencionada identificación. Así, o art. 23 LAPAD establece que “o servizo de axuda a domicilio o constitúe o conxunto de actuacións levadas a cabo no domicilio das persoas en situación de dependencia co fin de atender as súas necesidades da vida diaria, prestadas por entidades ou empresas, acreditadas para esta función”. Esta previsión normativa inclúe dous aspectos do servizo de especial importancia para a súa configuración: o locativo que nos ofrece pistas de cal será o lugar ou lugares nos que o servizo será prestado; e o subxectivo acerca de quen pode prestar o servizo, engadindo ademais que no caso de ser entidades ou empresas as que o prestan han de estar acreditadas para a devandita función.

Outro aspecto clave da configuración deste servizo vén dado pola indicación acerca de a quen está dirixido o servizo de axuda a domicilio ao que fai referencia a LAPAD e que son as persoas en situación de dependencia, isto é, as persoas que se atopan: “nun estado de carácter permanente no que por razóns derivadas da idade, a enfermidade ou a discapacidade, e ligadas á falta ou á perda de autonomía física, mental, intelectual ou sensorial, precisan da atención doutra ou outras persoas ou axudas importantes para realizar actividades básicas da vida diaria ou, no caso das persoas con discapacidade intelectual ou enfermidade mental, doutros apoios para a súa autonomía persoal” (art. 2.2 LAPAD).

As ditas persoas poden requirir certa atención persoal na realización das actividades da vida diaria, entre as que cabe mencionar: “a atención das necesidades domésticas ou do fogar, tales como limpeza, lavado, cociña ou outros, que só poderán prestarse coas actividades de atención persoal na realización das actividades da vida diaria”. Trátase dunha serie de actividades que conforman un todo, un servizo, aínda que “excepcionalmente e de forma xustificada, estes servizos pódense

prestar de maneira separada se así o establece o Programa Individual de Atención (PIA, en diante) e a condición de que se conte coa preceptiva motivación da excepción por parte da Administración competente (art. 23 LAPAD).

Ata aquí o que a LAPAD establece respecto do SAF, pero non hai que perder de vista que o SAF forma parte da CSS e por iso tamén hai que ter en conta o que establece a LXSS e o Decreto 99/2012, do 16 de marzo, polo que se regulan os servizos sociais comunitarios (DSSC, en diante). En primeiro lugar, o art. 20.1. d) LXSS define o SAF “como un conxunto de atencións a persoas ou familias no seu propio domicilio para facilitar o seu desenvolvemento e permanencia na súa contorna habitual”. Trátase dunha definición na que cabe destacar quen son os destinatarios do servizo, diferenciando entre quen ten acceso prioritario e directo e quen non goza deste tipo de acceso³, o lugar no que ha de prestarse o servizo e a súa finalidade. Non ha de confundirse ademais coa figura á que se fai referencia na letra i), a asistencia persoal, cuxa finalidade é moito máis específica e responde a unha lóxica diferente por máis que poida presentar algúns puntos en común.

En segundo lugar, o DSSC inclúe no seu capítulo III, baixo a rúbrica “Dos servizos sociais comunitarios básicos”, unha sección completa, a terceira, dedicada ao SAD. Ao longo de cinco artigos esta sección fai referencia á súa natureza (art. 13), ao seu contido (art. 14), ás formas de xestión do servizo (art. 15), ao réxime xeral de autorización e inspección das entidades (art. 16), ás modalidades de acceso ao servizo municipal de axuda a domicilio (art. 17) e á prestación do servizo por parte de entidades privadas (art. 18).

De acordo co art. 13 DSSC, o SAF é un servizo público de carácter local consistente en ofrecer un conxunto de atencións a persoas ou unidades de convivencia no propio domicilio para facilitar o seu desenvolvemento e a permanencia na súa contorna habitual. O dito servizo poderá prestarse a calquera persoa ou unidade de convivencia para as que, de acordo coa valoración técnica correspondente supoña un recurso idóneo de atención. De forma particular o servizo atenderá a persoas maiores con déficits de autonomía e a persoas con discapacidade especialmente cando carezan de apoio na súa contorna inmediata. Este servizo tamén poderá dar resposta preventiva, educativa e socializadora a diversas situacións que poidan presentar familias en risco de exclusión social.

En canto ao seu contido, o art. 14 DSSC remite á valoración técnica realizada en cada caso, podendo prestarse ao seu amparo diferentes tipos de atencións de

3. O art. 17 DSSC fai referencia ás modalidades de acceso ao servizo municipal de axuda a domicilio. En primeiro lugar, reconece o acceso prioritario e directo, a quen tendo recoñecida a situación de dependencia, teñan asignada a axuda a domicilio na correspondente resolución do Programa Individual de Atención (PIA), tendo preferencia aquelas persoas en cuxo PIA o SAF se fixa como recurso principal ou idóneo fronte a aquelas outras nas que o SAF se asigna como un respiro do coidador. En segundo lugar, afírmase que as persoas que non teñan o recoñecemento da situación de dependencia, ou non lles asista o dereito de acceso efectivo ao catálogo de servizos de atención á dependencia segundo o calendario de implantación que se establece na LAPAD, o acceso ao servizo resolverase en réxime de libre concorrência en aplicación dun baremo público e previa prescrición técnica do profesional de referencia.

carácter básico. En particular, o precepto mencionado fai referencia a atencións de carácter persoal na realización das actividades básicas da vida diaria no propio domicilio, atención das necesidades de carácter doméstico e da vivenda que incidan e axuden na mellora da contorna das persoas usuarias e da súa familia. Algunhas tarefas domésticas, como lavandaría e alimentación a domicilio, poderían ser facilitadas por servizos específicos.

Tamén se consideran actuacións de carácter básico, as de acompañamento persoal na realización doutras actividades necesarias da vida diaria, tales como apoio en trámites urxentes de carácter administrativo, xudicial ou similar, así como o seguimento das intervencións realizadas polo sistema sanitario. Por último, no caso de que o servizo de axuda a domicilio se preste como un apoio a un programa de educación e apoio familiar, quedarían incluídas no contido do servizo de axuda a domicilio as atencións de carácter psicosocial e educativo enfocadas ao desenvolvemento das capacidades persoais básicas, á mellora da convivencia, integración na comunidade e mellora de estrutura familiar.

Así mesmo, prevese, unha vez garantido o nivel básico de atención, unha serie de atencións de carácter complementario que se poden traducir en actividades de acompañamento, socialización e desenvolvemento de hábitos saudables, servizo de préstamo de axudas técnicas ou produtos de apoio para persoas en situación de dependencia ou dependencia temporal. Entendendo para estes efectos por axuda técnica ou produto de apoio calquera dispositivo, equipo, instrumento, tecnoloxía ou software, fabricado especialmente ou dispoñible no mercado, para previr, compensar, controlar, mitigar ou neutralizar deficiencias ou limitacións na actividade e restricións na participación social das persoas. Tamén se inclúen as posibles adaptacións funcionais do fogar, o servizo de podoloxía, de fisioterapia ou de terapia ocupacional.

O DSSC tamén dedica un precepto ás formas de xestión do servizo. O seu art. 15 pon de manifesto que serán as entidades locais as que prestarán o servizo público de axuda a domicilio e poden facelo directamente ou mediante diversas modalidades de contratación da xestión de servizos públicos reguladas na normativa vixente sobre contratos do sector público, a través de entidades privadas debidamente autorizadas. Reitérase a idea de que nos atopamos ante un servizo público, non obstante, este servizo tamén pode presentar a modalidade de servizo privado. Nese caso as entidades privadas que o presten farano en réxime de libre mercado sempre que cumpran os requisitos de autorización e acreditación legalmente establecidos. Por tanto, aínda que o servizo se preste de maneira privada haberá certo control público en todo caso.

Ademais, prohibese ás entidades privadas a subcontratación da execución da prestación principal do servizo de axuda a domicilio, entendendo por tal as atencións de carácter básico, regular e continuado, realizadas no fogar da persoa ou unidade de convivencia usuaria do servizo. Si poden ser subcontratadas as prestacións complementarias do servizo, así como as que non teñen carácter regular, as que se poidan

executar fóra do domicilio ou as que constitúen un reforzo das atencións básicas. Por último, a prestación do servizo tamén se pode ofrecer mediante fórmulas de colaboración institucional entre as administracións competentes ou por entidades de dereito público, de acordo co establecido na lexislación vixente.

Por último, hai que ter en conta que, con independencia da modalidade utilizada, todas as entidades prestadoras de servizos sociais, públicas ou privadas, con ou sen ánimo de lucro, que desenvolvan o servizo de axuda a domicilio deberán estar debidamente autorizadas de acordo co establecido no título VIII da LXSS e na normativa reguladora do réxime de autorización e acreditación dos programas e centros de servizos sociais. Así mesmo, estarán suxeitas á inspección do sistema galego de servizos sociais, así como ao réxime sancionador que se establece no título IX da LXSS e no Decreto 254/2011, do 23 de decembro, polo que se regula o réxime de rexistro, autorización, acreditación e a inspección dos servizos sociais en Galicia. E as entidades que presten servizos de atención a persoas en situación de dependencia valorada deberán acreditarse de acordo co establecido na LAPAD⁴ e no Decreto 254/2011, do 23 de decembro, polo que se regula o réxime de rexistro, autorización, acreditación e a inspección dos servizos sociais en Galicia, e na correspondente normativa estatal e autonómica de desenvolvemento⁵.

2.2. AS CONDICIÓNES DE TRABALLO DO PERSOAL DO SAF EN GALICIA: UNHA NECESARIA DELIMITACIÓN DE SUPOSTOS

Realizar unha análise das condicións de traballo nas que se presta o SAF en Galicia, así como doutras cuestións de carácter laboral obriga a realizar un labor de delimitación que pasa, en primeiro lugar, por coñecer a natureza do servizo e a fisionomía que a súa regulación lle atribúe, tal e como xa se fixo; e, en segundo lugar, por identificar os instrumentos normativos que regulan as condicións nas que se van prestar os devanditos servizos. A utilización do plural obedece ao feito de que, como se indicou anteriormente, nestes momentos en Galicia o SAF se pode recibir baixo a modalidade de servizo público ou de servizo privado, aínda que neste último caso tamén sometido a certo control público, e referirnos ás condicións

4. Así por exemplo, será requisito para a acreditación das entidades que presten o SAF a persoas en situación de dependencia valorada, que o persoal que presta atención directa nos domicilios das persoas usuarias estea en posesión do título de formación profesional de grao medio de atención sociosanitaria ou equivalente, regulado no Real decreto 496/2003, do 2 de maio, ou en posesión do certificado de profesionalidade de atención sociosanitaria a persoas no domicilio ou equivalente, regulado no Real decreto 1379/2008, do 1 de agosto, polo que se establecen os certificados de profesionalidade da familia profesional de servizos socioculturais e á comunidade.

5. O art. 18 DSSC impón dúas obrigacións adicionais ás entidades privadas que presten o servizo de axuda a domicilio. En primeiro lugar, han de contar cun local de referencia, que será a sede da base operativa do programa, e que en todo caso deberá estar situado no concello en que se presta o servizo ou nun concello limítrofe, local que tamén poderá estar situado nun concello non limítrofe, sempre que se cumpra que a agrupación de concellos aos que se preste o servizo non exceda dos 100.000 habitantes. En segundo lugar, as entidades privadas que presten o servizo de axuda a domicilio mediante financiamento total ou parcial con fondos públicos, ou que atendan a persoas usuarias derivadas do sistema de autonomía persoal e atención á dependencia, terán en conta os requirimentos de coordinación efectiva cos servizos sociais comunitarios municipais.

de traballo das persoas que prestan o servizo de axuda a domicilio implica analizar esas dúas modalidades, pois as fórmulas que se empregan nun e outro caso poden variar respecto do réxime xurídico susceptible de ser aplicado.

Centrarémonos en primeiro lugar no suposto no que o SAF se dispensa como servizo público por parte da Administración pública, o que, de acordo coa normativa analizada anteriormente, pode levarse a cabo de maneira directa ou indirecta a través de empresas ou entidades privadas. No primeiro suposto, isto é, cando o servizo é prestado directamente pola correspondente Administración podemos observar que a dita labor se encomenda a persoas ás que se contrata tras o correspondente proceso de selección que pode adoptar a modalidade de concurso ou de concurso-oposición e sempre de acordo coa oferta de emprego público. Neste caso é a propia Administración a que actúa como empregadora e polo que se refire ás condicións de traballo nas que se desenvolve o SAF unha vez máis, varias son as situacións posibles, pois nos casos nos que se conta cun convenio colectivo que regula as condicións de traballo do persoal laboral na devandita Administración será ese o instrumento normativo de referencia e se o dito convenio non existe ou o que existe non resulta de aplicación, as condicións de traballo aplicables serán as establecidas no correspondente contrato de traballo cuxas cláusulas han de respectar en todo caso as previsións estatutarias⁶.

Tamén hai que ter en conta que nalgúns supostos se puido producir a reversión do SAF, e nese caso a situación será diferente. Como mostra da situación á que nos referimos cabe mencionar a situación que se produciu no Concello de Verín (Ourense) en 2019. Este municipio decidiu asumir directamente a prestación do SAF e iso supuxo que as traballadoras que prestaban inicialmente o servizo para unha determinada empresa se transformasen en persoal indefinido non fixo do propio Concello. Paralelamente, entendeuse que debían manterse as súas condicións de traballo, isto é, as que se lles viñan aplicando e que eran as establecidas no convenio colectivo autonómico de axuda a domicilio en tanto non se negociasen unhas novas, tal e como establece o art. 44 ET⁷.

6. Unha mostra diso é a aprobación do CC que regula as condicións do persoal laboral do concello de Santa Comba [Resolución do 11 de xaneiro de 2024, Boletín oficial da provincia da Coruña 16-1-2024], onde se fai referencia entre outras categorías de persoal a quen presta axuda no fogar.

7. Ponse de manifesto o mantemento das condicións de traballo que viñan gozando con anterioridade á asunción directa do SAF no Concello de Verín na STSX Galicia do 14 de xuño de 2021 (Rec. 1761/2021). No litixio non se discuten as condicións de traballo susceptibles de ser aplicadas senón o alcance do dereito á información que teñen os sindicatos. En particular, a empresa concesionaria do servizo de axuda a domicilio no Concello demandado comunicara o fin da prestación de servizos con efectos do 5 novembro 2019. A proposta da alcaldía era establecer a xestión directa do denominado nese caso "servizo de atención á dependencia". No caso, as traballadoras do servizo foron asumidas polo Concello con contrato indefinido como persoal indefinido non fixo e respectando as súas antigüidades, do que se informou ao Servizo Público de Emprego por escrito datado o 1 decembro 2019, facendo constar na comunicación que "se lles aplicaría o convenio colectivo de axuda a domicilio de Galicia". Na demanda pretendíase que se declarase que o Concello de Verín violara o dereito á información e á negociación colectiva da representación legal e sindical dos traballadores e traballadoras municipais, ao non facilitarlles a información prevista no art. 44 ET sobre a subrogación do persoal cedido pola empresa que prestaba o servizo con anterioridade, así como ao non abrir un período de consultas para negociar as condicións laborais de entrada desas traballadoras no ente local.

Outro escenario posible é o que atopamos naqueles casos nos que o servizo se presta a través de empresas ou entidades privadas tras a utilización das pertinentes fórmulas de contratación administrativa, nese caso as condicións de traballo das persoas que prestan o servizo serán as que estableza o convenio colectivo que resulte aplicable, o que nos levará ao convenio colectivo de empresa, se o houber, ou ao do sector da actividade. Así mesmo, se o SAF se recibe de maneira privada en réxime de libre concorrència as condicións de traballo nas que se presta o servizo serán igualmente as que se negociaron no convenio colectivo de empresa se o houber ou no do sector, cuxo contido, como non pode ser doutra maneira, ha de respectar as previsións establecidas no ET.

Así pois, é claro que as condicións de traballo nas que se desenvolve o servizo do axuda no fogar non son comúns a todos os supostos que nos podemos atopar na comunidade autónoma obxecto de análise, pois en función de quen asuma o papel de empregador e exerza, en consecuencia, as funcións correspondentes, o instrumento normativo ao que hai que acudir será diferente. Neste Informe centrarémolos nas condicións de traballo daquelas persoas que prestan o SAF en tanto que traballadoras por conta allea dunha empresa que á súa vez presta o servizo que lle encomenda a Administración e a quen lles resulta de aplicación o convenio colectivo do sector. Á marxe do obxecto de estudo deste Informe quedan os supostos nos que é a Administración competente a que presta o servizo directamente a través do seu propio persoal e cuxo análise se vería moi enriquecido se se puidese contar coa información precisa acerca de cantos concellos da comunidade autónoma están a prestar o servizo de maneira directa, se contan con convenio colectivo aplicable ao seu persoal laboral e se é este o que se está aplicando ao persoal que presta o SAF. De non ser así, resultaría necesario coñecer o contido de cada contrato de traballo para ter un coñecemento cabal das condicións de traballo que se están aplicando.

Tendo en conta o que se dixo ata o de agora, é o momento de centrarse na negociación colectiva e en particular no contido do convenio colectivo que regula a actividade. E precisamente a este respecto atopamos unha situación particular en Galicia, pois no ámbito autonómico a norma de referencia é o convenio colectivo para a actividade de axuda a domicilio en Galicia, que se negociou en 2010 e que se publicou mediante a resolución do 18 de xaneiro de 2010 (CC autonómico, en diante). Este convenio se autoatribúe un dobre carácter: o de convenio marco dentro da comunidade autónoma galega en canto regulador da estrutura da negociación colectiva dentro do seu ámbito territorial e funcional e o de convenio xeral ou básico no sector dos servizos de atención socioasistencial ás persoas e atención á dependencia e ao desenvolvemento da promoción da autonomía persoal. Trátase dunha norma convencional que se negociou cando paralelamente no ámbito estatal o convenio vixente era o V Convenio colectivo marco estatal de servizos de atención ás persoas dependentes e desenvolvemento da promoción da autonomía persoal (Resolución do 26 de marzo de 2008, da Dirección

Xeral de Traballo), cuxo ámbito funcional, de acordo co seu artigo dous estaba constituído polas empresas e establecementos que exercesen a súa actividade no sector da atención ás persoas dependentes e/ou desenvolvemento da promoción da autonomía persoal, o que incluía, entre outras, a prestación do SAD, calquera que sexa a súa denominación e coa única excepción daquelas empresas cuxa xestión e titularidade correspondesen á administración pública.

Dende a aprobación do CC autonómico transcorreron catorce anos e tres son os convenios colectivos de ámbito estatal que viron a luz⁸; en cambio, na comunidade autónoma galega o CC autonómico, cuxo art. 5 establece a súa entrada en vigor a partir do 1 de xaneiro do ano 2009 e estende a súa vixencia ata o 31 de decembro de 2011, non foi substituído por outro posterior. Trátase dun convenio que foi denunciado o 12 de decembro de 2011⁹ e cuxo art. 7 establece que “se entenderá prorrogado automaticamente de ano en ano”. Así pois, o panorama normativo que atopamos está presidido por un convenio colectivo autonómico de 2010, que é o que veñen aplicando os diferentes operadores xurídicos. Certo é que houbo achegamentos para iniciar a negociación dun que o substitúa, pero polo momento non se conta cun novo convenio¹⁰. Esta situación certamente pode facernos dubidar acerca da vixencia deste convenio e en concreto da validez da súa cláusula de ultraactividade. Con todo, o TSX de Galicia na súa sentenza do 29 de outubro de 2013¹¹ defende de maneira tallante a súa validez e considera que as súas cláusulas normativas permanecerían

8. Antes da entrada en vigor do CC estatal vixente nestes momentos aprobáronse o VI Convenio colectivo marco estatal de servizos de atención ás persoas dependentes e desenvolvemento da promoción da autonomía persoal, subscrito o 16 de marzo de 2012, rexistrado e publicado pola Resolución do 25 de abril de 2012, da Dirección Xeral de Emprego e o VII Convenio colectivo marco estatal de servizos de atención ás persoas dependentes e desenvolvemento da promoción da autonomía persoal (residencias privadas de persoas maiores e do servizo de axuda a domicilio), rexistrado e publicado pola Resolución do 11 de setembro de 2018, da Dirección Xeral de Traballo.

9. Os datos relativos á denuncia do CC autonómico pódense consultar en: <https://expinterweb.mites.gob.es/regcon/pub/consultaPublicaGalicia?pagina=2> [consultado o 1-2-2024].

10. Nos feitos probados que se recollen na STSX Galicia do 29 de outubro de 2013 (Rec. 48/2013) ponse de manifesto a constancia documental dunha serie de reunións da Comisión Negociadora do III Convenio Colectivo para a actividade de Axuda a domicilio de Galicia. En particular os días 13 de febreiro, 12 de marzo, 11 de abril, 16 de maio, 3 e 10 de xullo, todos eles de 2013, nos que se celebraron reunións cuxo resultado non foi a aprobación dun novo convenio.

11. Esta sentenza (Rec. 48/2013) ten a súa orixe nunha demanda de conflito colectivo interposta pola Federación de Actividades Diversas do Sindicato Nacional de Comisiones Obreras e a Confederación Intersindical Galela contra a Asociación de Empresarios de Servicios Sociales y Ayuda a domicilio de Galicia, a Asociación Galega de empresarios de Galicia e a Unión Xeral de Traballadores. O que se solicita no suplico da demanda é que se estableza a obriga de aplicar o II Convenio Colectivo para a actividade de axuda a domicilio na comunidade autónoma de Galicia mentres non se produza a entrada en vigor do convenio colectivo que o substitúa. Este Convenio Colectivo entrou en vigor o 1 de xaneiro de 2011, extendéndose a súa vixencia inicialmente ata o 31 de decembro dese mesmo ano. O 29 de novembro dese ano a parte empresarial, AEDSSADG denunciou o Convenio e puxo de manifesto a súa intención de aplicar, a partir do ano seguinte, o convenio colectivo estatal do sector. Ao longo dos anos 2012 e 2013 celebráronse varias reunións, tras a constitución da comisión negociadora do III Convenio Colectivo para a Axuda a Domicilio de Galicia. En xullo de 2013 as empresas afectadas polo II Convenio Colectivo notificaron ás representantes do persoal de diversas empresas do sector, que á vista da Disposición Transitoria Cuarta da Lei 3/2012, a súa vixencia decaera e comunicaban que a partir de xullo de 2013 o Convenio Colectivo de aplicación aos traballadores e empresarios que prestan servizos de axuda a domicilio na Comunidade Autónoma de Galicia sería o VI Convenio Colectivo marco estatal de servizos de atención a persoas dependentes e desenvolvemento da autonomía persoal.

vixentes ata a entrada en vigor dun novo convenio¹². Este panorama, presidido pola existencia dun convenio colectivo que se atopa en ultraactividade desde hai máis de dez anos nun sector de actividade cuxa fisonomía se atopa en plena transformación como consecuencia da irrupción de novas formas de negocio, provoca unha atomización da negociación colectiva. A ausencia dun convenio colectivo actualizado leva que as condicións de traballo susceptibles de ser aplicadas concrétese en acordos individuais ou colectivos, que en todo caso supoñen unha clara fragmentación na negociación de condicións de traballo, cos riscos que iso supón cando o poder de negociación é débil ou simplemente inexistente.

Noutro ámbito, o estatal, en 2023 aprobouse o VIII Convenio marco estatal de servizos de atención ás persoas dependentes e desenvolvemento da promoción da autonomía persoal, cuxo art. 1, como facían os anteriores ao describir o seu ámbito funcional, inclúe o servizo de axuda a domicilio (CC estatal, en diante) (BOE 9-6-2023)¹³. O seu art. 6 identifica como materias non negociables nin adaptables, en ámbitos inferiores, o período de proba, as modalidades de contratación, a clasificación profesional, as funcións, a xornada máxima anual de traballo, o réxime disciplinario, as normas mínimas en materia de prevención de riscos laborais e mobilidade xeográfica, veu a ocupar o espazo que antes ocupaba o CC autonómico. Respecto doutras materias, en cambio, a regulación contida no CC estatal ten carácter de dereito mínimo necesario con respecto á regulación que sobre esas mesmas materias puidese conterse noutros convenios colectivos de ámbito máis reducido. Regra esta última que se ten en conta respecto das seguintes materias: organización, xornada e tempo de traballo, descanso semanal, vacacións, xubilación, estrutura retributiva e salarios (bases, complementos, horas extras e traballo a quendas), licenzas e excedencias, mobilidade funcional, dereitos sindicais e formación. Por tanto, ao analizar as condicións de traballo que se veñen aplicando en Galicia ao sector da axuda a domicilio, contidas no CC autonómico, non se pode perder de vista a existencia do CC estatal e a regulación que contén.

12. En concreto, esta sentenza, tras realizar un percorrido por outros pronunciamentos xudiciais, así como unha análise de varias interpretacións doctrinais, sostén no seu fundamento xurídico terceiro que hai que dar valor ao pacto de vixencia que recolle o propio Convenio e hai que facelo nos termos do propio pacto, que ademais non reproduce de maneira xenérica o establecido no art. 86.3 ET senón que establece pautas concretas en determinadas materias, froito da vontade das partes. O TSX de Galicia fundamenta a súa conclusión no feito de que as partes tiñan ao seu alcance a posibilidade de limitar a súa vixencia ultraactiva e non o fixeron, decantándose por considerar vixentes as cláusulas normativas ata que se producira a entrada en vigor dun novo convenio. Para a Sala é claro que o II Convenio Colectivo mantén a súa vixencia ata que sexa substituído, o cal, como sabemos, aínda non ocorreu.

13. Este Convenio é froito da negociación levada a cabo entre as organizacións empresariais CEAPs, FED, AESTE, ASADE e LARES en representación das empresas do sector, e, os sindicatos FSS-CC00, CC00. do Hábitat e UGT servizos públicos, en representación dos traballadores.

2.3. MODALIDADES CONTRACTUAIS, CLASIFICACIÓN PROFESIONAL E FUNCIÓNS ATRIBUÍDAS AO PERSOAL DO SAF

2.3.1. ESTABILIDADE NO EMPREGO E MODALIDADES CONTRACTUAIS

O espazo que a regulación legal das modalidades contractuais deixa á autonomía colectiva non é demasiado extenso se o comparamos coa regulación legal doutras materias, por iso é polo que en moitas ocasións os convenios colectivos reiteran o que xa establece a lei. O CC autonómico dedica o seu capítulo 14 ao emprego e do mesmo xeito que o art. 18 do CC estatal comeza anunciando que o seu obxectivo é dotar o sector dun modelo de relacións laborais estable, que beneficie tanto ás empresas como ao persoal, que elimine as desigualdades que se puideron ou se pretendan establecer no acceso ao emprego e as condicións de traballo con respecto ás mulleres, as persoas mozas, as persoas inmigrantes, as persoas con discapacidades e para quen ten traballo temporal ou a tempo parcial, que contribúa á competitividade das empresas, á mellora do emprego e á redución da temporalidade e rotación e co fin de conseguir que a atención ás persoas usuarias sexa da maior calidade e máis cualificada posible, determínanse unha serie de criterios sobre modalidades de contratación, sendo prioritaria a contratación indefinida.

En particular imponse a todas as empresas afectadas polo convenio que o 80% do persoal sobre o persoal mínimo que legalmente resulte esixido en cada situación sexa indefinido, porcentaxe que ha de manterse durante toda a vixencia do convenio (art. 14)¹⁴. Así mesmo, especifícase que no caso das empresas de nova creación á finalización do primeiro ano a porcentaxe de persoal estable ha de alcanzar un mínimo do 50% (art. 14)¹⁵, que se incrementa ata o 80% no segundo ano de actividade (art. 14)¹⁶. E para garantir a efectividade do cumprimento destas regras o convenio establece que “as empresas que non o cumpran transformarán os contratos temporais necesarios en indefinidos ata completar a porcentaxe acordada, por orde de maior antigüidade, excluindo os contratos interinos para substitución de persoal” (art. 14)¹⁷.

Centrándonos agora nas modalidades contractuais, hai que facer referencia en primeiro lugar ao art. 14 CC autonómico e as súas previsións respecto da contratación indefinida. En realidade, este precepto contén regras xerais xa coñecidas, en tanto que están previstas no Estatuto dos traballadores e por tanto o convenio unicamente fai referencia á súa existencia. En particular, afirmase que un contrato indefinido é o que se realiza sen establecer límites de tempo na prestación de servizos e que adquirirá a condición de persoal indefinido, calquera que fose a modalidade da súa

14. Idéntica porcentaxe establécese no CC estatal (art. 18).

15. Esta porcentaxe é o 60% no CC estatal (art. 18.2).

16. Idéntica porcentaxe establécese no CC estatal (art. 18.2).

17. A mesma previsión inclúese no CC estatal (art. 18.2).

contratación, o que non fose dado de alta na seguridade social unha vez transcorrido un prazo igual ao legalmente fixado para o período de proba, así como o persoal con contrato temporal celebrado en fraude de lei¹⁸.

En canto ás modalidades contractuais de duración determinada, e tendo en conta a reforma do 2021, é necesario realizar algunhas precisións. O CC autonómico fai referencia ao contrato eventual, que, como se sabe, xa non forma parte do noso ordenamento xurídico. En concreto afirmase que os contratos eventuais que se concerten para atender ás circunstancias do mercado, acumulación de tarefas, excesos de pedidos poderán ter unha duración máxima de doce meses, dentro dun período de dezaioito meses, contados a partir do momento en que se produzan as ditas causas. De celebrarse por un período inferior á duración máxima permitida poderá prorrogarse unha soa vez, sen que a duración total supere a duración máxima.

Parece razoable pensar que o máis adecuado é reinterpretar este precepto á luz do vixente Estatuto dos traballadores, o que implica asumir en primeiro lugar que non é posible nestes momentos concertar contratos eventuais. No seu caso, podería acudirse ao contrato por circunstancias da produción ao que fai referencia nestes momentos o art. 15 ET) e aclara que “para que se entenda que concorre causa xustificada de temporalidade será necesario que se especifiquen con precisión no contrato a causa habilitante da contratación temporal, as circunstancias concretas que a xustifican e a súa conexión coa duración prevista” (art. 15.1 ET).

O CC autonómico aclara, iso si, respecto do contrato eventual, que nos servizos de axuda a domicilio será persoal eventual aquel que sexa contratado polas empresas con ocasión de prestar servizos para atender as esixencias circunstanciais do mercado, acumulación de tarefas ou exceso de pedidos, aínda que se trate da actividade normal da empresa, e enténdese por acumulación de tarefas, a título ilustrativo, o incremento puntual da demanda de usuarios/as de servizos asistenciais debido ás variacións que este sector comporta, tanto á alza como á baixa, respecto da solicitude de prestación do servizo. Tendo en conta que nestes momentos non é posible formalizar un contrato eventual esta regra pode entenderse aplicable aos contratos por circunstancias da produción que, no seu caso, poderían formalizarse. Precisamente, a este respecto, a negociación colectiva de ámbito estatal neste sector, cuxo convenio colectivo de referencia é posterior á reforma do 2021, pode servir como modelo para unha futura negociación no ámbito autonómico¹⁹. En particular, o art. 18.4 CC estatal lembra que o contrato de traballo de duración determinada só

18. Unha previsión similar atopamos no art. 18.2 CC estatal.

19. A referencia convencional ao contrato por circunstancias da produción limitase a reproducir o que establece nestes momentos o art. 15.2 ET, polo que unicamente merece a pena facer fincapé no feito de que a norma convencional de ámbito estatal fai uso da habilitación estatutaria para establecer que a duración máxima do contrato por circunstancias da produción será de doce meses contados a partir do momento en que se produza a causa e se se subscribe por un período inferior á duración máxima permitida poderá prorrogarse unha soa vez sen que a duración total a supere.

poderá celebrarse por circunstancias da produción ou por substitución da persoa traballadora (art. 15 ET) e establece que “para que se entenda que concorre causa xustificada de temporalidade será necesario que se especifiquen con precisión no contrato a causa habilitante da contratación temporal, as circunstancias concretas que a xustifican e a súa conexión coa duración prevista” (art. 15.1 ET) e por último, respecto do servizo de axuda a domicilio, ao concretar a causa de temporalidade afirmase que, o contrato por circunstancias da produción poderá ser utilizado nos servizos de axuda a domicilio, entre outros supostos, cando “se dea un incremento puntual da demanda de persoas usuarias de servizos asistenciais debido ás variacións que este sector comporta, tanto á alza como á baixa, respecto da solicitude de prestación do servizo”²⁰.

Polo que se refire aos contratos formativos o CC autonómico distingue entre contratos en prácticas e contratos formativos. Do mesmo xeito que ocorre respecto dos contratos de duración determinada, a regulación do CC autonómico en materia de contrato formativo non está adaptada á reforma do 2021, polo que unha vez máis cabe acudir, sequera a efectos de ser utilizado como modelo de referencia, ao CC estatal. Así, respecto do contrato de formación en alternancia o art. 18. 5 CC estatal reproduce o establecido no ET, destacando unicamente a restrición ao uso deste tipo de contratos que, como tamén se establece no CC autonómico en relación co contrato para a formación, é dun 5% do persoal [art. 18.5. 2.m) CC estatal]. En canto á retribución, nesta modalidade contractual establécese un incremento das porcentaxes mínimas ás que fai referencia o art. 11.2 m) ET, que pasan a ser dun 80 e un 95 por cento no primeiro e segundo ano, respectivamente, en lugar do 60 e o 75 por cento que establece o Estatuto dos traballadores. Por último, polo que se refire ao contrato para a adquisición da práctica profesional, o CC estatal non amplía a duración establecida legalmente e ao facer referencia á retribución remite á do contrato de formación en alternancia, á que xa fixemos referencia, seguindo a regra de contido mínimo establecida no ET.

Por outra banda, o CC autonómico inclúe unha serie de precisións respecto da contratación a tempo parcial, algunhas das cales reproducen o contido do Estatuto dos traballadores, por exemplo o deber de formalizar este tipo de contrato por escrito e indicar o número ordinario de horas de traballo ao día, á semana, ao mes ou ao ano e a súa distribución. Así mesmo, fíxase unha duración mínima das xornadas a tempo parcial, que será de 25 horas semanais, fóra das orixinadas por contratos ou servizos que polas súas características requiran xornadas inferiores, nese caso a duración mínima será de 8 horas semanais²¹. Naqueles casos nos que por circunstancias propias do servizo se produzan excesos de xornada compensarase con

20. O que no CC autonómico se prevé como causa do derogado contrato eventual (art. 14 CC estatal).

21. O persoal vinculado á súa empresa por contratos de traballo a tempo parcial non indefinidos posteriores ao 28 de novembro de 1998, non poderán realizar horas complementarias nin horas extraordinarias.

tempos de descanso ou engadido a vacacións, que se gozará de mutuo acordo entre a empresa e o persoal. Como era de esperar, o convenio tamén fai referencia ás horas complementarias. En concreto circunscríbese a súa realización á contratación indefinida e establécese que non poderá exceder do 30% das horas ordinarias de traballo obxecto do contrato. Sen que a suma das horas ordinarias e complementarias poida exceder do límite legal de xornada establecida no convenio. Habilítase tamén a posibilidade de transferir a realización de horas complementarias non realizadas dun trimestre a outro. En concreto establécese que “se nun trimestre non se realizaron todas as horas complementarias correspondentes a este, ata un 20% das horas non consumidas poderá ser transferido polo/a empresario/a ao trimestre seguinte, para a súa posible realización nel, unha vez efectuadas as horas complementarias correspondentes ao devandito trimestre”. Sen que resulte posible transferir a un trimestre as horas previamente transferidas dende o trimestre anterior.

O CC autonómico tamén establece regras relativas á antelación coa que hai que avisar para realizar horas complementarias en función de se as ditas horas complementarias están previstas con anticipación, nese caso incluíranse dentro da programación de traballo do persoal, respectando un aviso previo mínimo de sete días; no caso de que se trate de horas cuxa realización xurda vinculada a unha necesidade que non se previu a comunicación realizarase cunha antelación de 48 horas. Iso si, en ningún caso poderase esixir á persoa traballadora a realización de horas complementarias fóra do horario correspondente á súa quenda de traballo (mañá, tarde ou sábados, domingos e festivos).

Para todo o persoal, a distribución e realización das horas complementarias deberá respectar, en todo caso, os límites de xornada e descanso determinados neste convenio. E, por último, co fin de posibilitar a mobilidade voluntaria no traballo a tempo parcial impóñense regras relativas ao deber de informar²² e criterios de preferencia á hora de articular os cambios dunha modalidade a outra²³.

22. En concreto o CC autonómico no seu art. 14 establece que “é preciso informar a representación das persoas que traballan, ou na súa ausencia a estas directamente, sobre a existencia de postos de traballo vacantes, de maneira que resulte posible formular solicitudes de conversión voluntaria dun traballo a tempo completo nun traballo a tempo parcial e viceversa, ou para o incremento do tempo de traballo dos traballadores ou traballadoras a tempo parcial”.

23. Os/as traballadores/as que acordasen a conversión voluntaria dun contrato de traballo a tempo completo noutro a tempo parcial ou viceversa e que, en virtude das informacións ás que se refire o parágrafo precedente, soliciten o retorno á situación anterior, terán preferencia para o acceso a un posto de traballo vacante da devandita natureza que exista na empresa correspondente ao seu mesmo grupo profesional ou categoría equivalente. Igual preferencia terán as persoas traballadoras que, sendo contratadas inicialmente a tempo parcial, prestasen servizos como tales na empresa durante 3 ou máis anos, para a cobertura daquelas vacantes a tempo completo, correspondentes ao seu mesmo grupo profesional ou categoría equivalente, que existan na empresa. As solicitudes a que se refiren os parágrafos anteriores deberán ser tomadas en consideración, na medida do posible, polo/a empresario/a. A denegación da solicitude deberá ser notificada polo/a empresario/a ao/a traballador/a por escrito e de maneira motivada.

Como é natural, a contratación a tempo parcial tamén é obxecto de regulación no CC estatal. En concreto, establécese unha duración mínima das xornadas a tempo parcial que se sitúa en 25 horas semanais, salvo aqueles casos nos que se requiran xornadas inferiores, que non poderán situarse por baixo das oito horas semanais (art. 18.6 CC estatal)²⁴. Do mesmo xeito que ocorre no CC autonómico, o CC estatal incorpora o límite máximo estatutario respecto das horas complementarias que, como se sabe, é do 30 por cento, de modo que o número de horas complementarias non poderá superar o 30 por cento das horas ordinarias de traballo obxecto do contrato. Con todo, tal e como se establece tanto no CC autonómico como no CC estatal, se nun trimestre non se realizaron todas as horas complementarias correspondentes a el, ambos os convenios permiten transferir ata un 20 por cento das horas non consumidas ao seguinte trimestre, unha vez que se realizaron as horas complementarias que corresponden ao devandito trimestre, non permitíndose a dobre transferencia, isto é, transferir a outro trimestre horas complementarias previamente transferidas (arts 14 CC autonómico e 18.6 CC estatal). Por último, o art. 14 CC autonómico e o art. 18.6 CC estatal volven coincidir ao establecer que as horas complementarias cuxa realización está prevista con anticipación incluíranse dentro da programación de traballo da persoa traballadora respectando un aviso previo mínimo de 7 días, coa única excepción de que a necesidade da súa realización xurda de forma non prevista. Neste caso o aviso previo mínimo será de 48 horas. En ningún caso poderase esixir a realización de horas complementarias fóra do horario correspondente á súa quenda de traballo (mañá, tarde ou sábados, domingos e festivos).

2.3.2. FUNCÍONS E CLASIFICACIÓN PROFESIONAL

Funcións

A delimitación entre o que se entenda por servizo de axuda no fogar e outro tipo de servizos cos que comparte certas características é unha cuestión que presenta especial transcendencia. Por este motivo neste punto ten especial importancia o labor de delimitación e configuración que se foi tratando de realizar ao longo do tempo en torno ao SAF, delimitación moito máis necesaria se cabe cando este tipo de servizo se ofrece igualmente vinculado a situacións de dependencia no marco do SAF no que tamén se ofrecen outro tipo de servizos ou prestacións económicas dirixidas a “cofinanciar” o SAF ou outros servizos como a Asistencia Persoal. Nestes momentos parece existir unha convención maioritariamente aceptada ao redor das funcións que corresponden ás persoas que se dedican a prestar este servizo e respecto desta cuestión merece a pena destacar no caso concreto da comunidade autónoma galega a regulación que contén a Orde da Vicepresidencia da Igualdade

24. Mínimo que tamén se establece no CC autonómico, art. 14.

e do Benestar, do 22 de xaneiro de 2009²⁵, relativa ao servizo de axuda a domicilio (ORSAD, en diante), na que se describe con detalle as características do SAF que se ofrece en Galicia, regulación que serve como modelo nas ordes municipais aprobadas polos concellos que ofrecen o servizo, así como nos regulamentos de funcionamento de réxime interno dos programas de axuda no fogar. En efecto, como se pode comprobar, tanto as ordes municipais como os regulamentos de funcionamento interno seguen os modelos que están dispoñibles na páxina web da Consellería de Política Social e Mocidade da Xunta de Galicia nos que se inclúe o contido do art. 4 da ORSAD, que fai referencia ao contido do servizo²⁶.

Como era de esperar atopamos unha clara correlación entre a descrición do servizo de SAF que se ofrece dende as administracións e as funcións que a negociación colectiva atribúe ás persoas que o prestan, funcións que determinan á súa vez a clasificación profesional, que, como se sabe, ten unha gran incidencia en diferentes aspectos vinculados á realización do servizo, entre outros, no grao de formación susceptible de ser esixido ás persoas que traballan ou no sistema de clasificación profesional susceptible de ser deseñado.

Centrándonos en primeiro lugar no contido do modelo de ordenanza municipal que podería ser aprobada por calquera concello galego hai que dicir que consta de 23 artigos, unha disposición derogatoria e a correspondente disposición de entrada en vigor. Polo que aquí interesa é preciso deterse nos arts. 3 e 4 nos que se fai referencia á natureza, aos obxectivos e ao contido do servizo, respectivamente. Este modelo de ordenanza segue nos seus aspectos principais o establecido na ORSAD.

En primeiro lugar, defínese o servizo de axuda a domicilio como “un servizo público de carácter local, que consiste en ofrecer un conxunto de atencións a persoas ou a unidades de convivencia no propio domicilio para facilitar o seu desenvolvemento ou permanencia na súa contorna habitual”. A perspectiva dende a que ha de prestarse ese conxunto de atencións no domicilio é de carácter integral e normalizadora, xa sexa en casos nos que a autonomía persoal está limitada ou en casos de desestruturación familiar. Entre os seus obxectivos menciónanse mellorar a calidade de vida das persoas usuarias, posibilitar a permanencia das persoas na súa contorna de convivencia habitual, favorecer ou potenciar a autonomía persoal no propio domicilio, manter e mellorar ou recuperar as redes da relación familiar e social, prever situacións de dependencia ou exclusión social, retardar ou evitar a institucionalización e por último reforzar a solidariedade e potenciar o voluntariado social.

En segundo lugar, o contido do servizo está claramente condicionado polos obxectivos que se pretenden alcanzar ao prestalo. Os tipos de atención de carácter básico que se poden prestar son diferentes, pois en todo caso dependerán da valoración

25. DOG 2 febreiro 2009, nº. 22.

26. Dispoñibles en <https://politicasocial.xunta.gal/es/recursos/asesoria-virtual-de-entidades/documentos-de-interes> (consultado o 1-2-2024).

técnica realizada en cada caso polos servizos sociais, pero xirarán ao redor dos seguintes tipos de atención: en primeiro lugar, as de carácter persoal na realización de actividades básicas da vida diaria no domicilio propio; en segundo lugar, as funcións de acompañamento persoal na realización doutras actividades necesarias da vida diaria; en terceiro lugar, as que teñen que ver coa atención ás necesidades de carácter doméstico e da vivenda que incidan ou axuden á mellora da contorna das persoas usuarias e da súa familia; en cuarto lugar, as atencións de carácter psicosocial e educativo; e por último, aquelas outras que teñen carácter complementario.

Corresponden ao primeiro bloque as seguintes funcións: asistencia para levantarse e sentar, tarefas de coidado e hixiene persoal, así como a asistencia para vestirse, control do réxime alimentario e axuda, no seu caso, para alimentarse, supervisión, cando sexa preciso, de rutinas de administración de medicamentos prescritas por facultativos, apoio para cambios posturais, mobilizacións e orientación espazo-temporal, apoio a persoas afectadas por problemas de incontinencia e outras tarefas para favorecer a atención integral da persoa usuaria.

Entre as funcións vinculadas ao segundo bloque menciónase o seguimento das intervencións realizadas polo sistema sanitario e o apoio a trámites urxentes de carácter administrativo, xudicial ou similar. Ao terceiro bloque corresponden as funcións de limpeza e mantemento da hixiene e a salubridade da vivenda, a compra de alimentos ou outros produtos de uso común, a preparación de alimentos, o lavado e o coidado de pezas de vestir, así como o enxoval da vivenda, o apoio á unidade familiar e os coidados de mantemento básico da vivenda. En canto ás atencións de carácter psicosocial e educativo menciónanse as intervencións técnico profesionais formativas e de apoio para o desenvolvemento das capacidades persoais e afectivas, a convivencia e a integración na comunidade, así como a mellora da estrutura familiar.

Polo que se refire ás actividades de carácter complementario que se poden dispensar unha vez estea garantido o nivel básico de atención, o SAF pode incorporar outros servizos ou actuacións, tales como, as de acompañamento, socialización e fomento de hábitos saudables, o servizo de préstamo de axudas técnicas, a prestación de atención a distancia mediante dispositivos de teleseguimento, as adaptacións funcionais do fogar, o servizo de podoloxía, de fisioterapia ou a terapia ocupacional, así como outras que se desenvolvan fóra do domicilio da persoa usuaria, sempre que de acordo coa prescrición técnica sobre o contido do servizo incidan de maneira significativa nas posibilidades de permanencia no fogar e mellora da autonomía e da calidade de vida. Moi importante é a aclaración que se recolle no modelo de ordenanza, segundo a cal, non estarán incluídas no SAF a realización de actividades domésticas que non fosen incluídas no proxecto de intervención e no acordo do servizo e tampouco aquelas outras que polo seu carácter sanitario teñan que ser realizadas por persoal facultativo.

Clasificación profesional

Certamente, a configuración que se queira dar ao SAF incide directamente nas funcións que terán que levar a cabo as persoas que o presten. A dita configuración por máis que existan liñas comúns a nivel estatal deséñase principalmente no ámbito autonómico, de aí a importancia da negociación colectiva neste plano. Precisamente, por esta razón é necesario deterse en primeiro lugar no contido do art. 13 CC autonómico, titulado clasificación profesional, co que dá comezo o seu capítulo III. Sen prexuízo de que tamén nos acheguemos ao sistema de clasificación profesional que se recolle no CC estatal e que pode resultar de interese a ter en conta como marco de referencia para os efectos dunha futura negociación no ámbito autonómico. O art. 13 CC autonómico diferencia ata catro grupos profesionais. O grupo profesional A (xerencia, administración e titulación superior), o B (titulado/a medio/media e gobernante/a), o C (persoal técnico e persoal auxiliar) e o D (persoal subalterno e persoal non cualificado) en función do nivel de titulación, a cualificación, o coñecemento e a experiencia esixida para o seu ingreso.

No grupo A diferéncianse dúas categorías, a de responsable de coordinación e a de xefe/a administrativo. Ao grupo B adscribíse unicamente a coordinación do SAF. De acordo co CC autonómico a coordinación do SAF consiste en “desenvolver tarefas de coordinación, xestión e organización do servizo de axuda a domicilio, ademais de seguimento do traballo do/da auxiliar de axuda a domicilio, para conseguir unha boa calidade do devandito servizo” e será desempeñado preferentemente por diplomados/as en traballo social. De acordo co convenio as funcións que se poden encomendar a quen se ocupe da coordinación do SAF son: a coordinación do traballo con cada auxiliar de forma individual e grupal, o seguimento e valoración do traballo do/da auxiliar mediante visitas a domicilio dos casos que atenda, a coordinación periódica co/coa responsable de coordinación do servizo de axuda a domicilio e con outros/as profesionais, a organización e supervisión do traballo do/da axudante de coordinación, a elaboración e entrega dos partes de traballo ao/á auxiliar, a participación na formación continuada de auxiliares e o deseño de cursos en materia de servizos sociais, na medida en que se establezan nos plans de formación das respectivas empresas e do sector, así como outras funcións análogas, de acordo coa súa categoría profesional e coas condicións establecidas nos pregos de condicións das entidades ou persoas físicas coas que se contrate” (Anexo II. Clasificación profesional e funciones CC autonómico).

Ao Grupo C adscribísense catro categorías profesionais: a de oficial administrativo, a de axudante de coordinación, a de auxiliar administrativo e a de auxiliar de axuda a domicilio. Oficial administrativo “é o traballador ou traballadora que actúa ás ordes dos/das directivos/as do centro e ten ao seu cargo un servizo determinado dentro do cal, con iniciativa e responsabilidade, con ou sen outros/as traballadores/as ás súas ordes, realiza traballos que esixan cálculos, estudos, preparación e condicións adecuadas, tales como: cálculos de estatística, transcripcións de libros de

contas correntes, redacción de correspondencia con iniciativa propia, liquidacións e cálculos de nóminas de salarios, soldos e operacións análogas, de forma manual ou mecanizada. E en xeral, todas aquelas actividades non especificadas anteriormente que lle sexan pedidas e que teñan relación co anterior (Anexo II: clasificación e funciones CC autonómico).

O persoal adscrito á categoría de axudante de coordinación defínese como: “o encargado de realizar o traballo baixo a supervisión do/da coordinador/a” e as súas funcións son: realizar o cuadrante de incidencias (suplencias de auxiliares), manterse en contacto e dar avisos telefónicos aos/as auxiliares e usuarios/as, recoller datos para facturación e produtividade, así como outras funcións de similares características. Á categoría de auxiliar administrativo adscribírense o/a traballador/a que, con iniciativa e responsabilidade restrinxida e subordinada aos órganos directivos do centro realiza funcións de mecanografía, arquivo e outras actividades de técnicas administrativas. Inclúense tamén todas aquelas actividades non especificadas anteriormente que lle sexan pedidas e que teñan relación co anterior (Anexo II. Clasificación profesional e funciones CC autonómico).

Por último, o persoal auxiliar SAF tamén aparece no CC autonómico adscrito ao Grupo C. O persoal auxiliar SAF defínese como “o/a profesional que ten por obxecto atender, no propio domicilio ou contorna, e seguindo as pautas de actuación e coidados indicados polo/a coordinador/a do servizo”. En particular, diferéncianse tres tipos de actividades a desenvolver polo persoal auxiliar SAF: as de atención persoal, as de atención ás necesidades no domicilio e as de apoio familiar e relacións coa contorna. Teñen a consideración de actividades de atención persoal: o aseo e hixiene persoal, habitual ou especial, o arranxo persoal, a ducha e/ou baño, incluída a hixiene bucal, a axuda persoal para o vestido, calzado e a alimentación, as transferencias, traslados e mobilización dentro do fogar, as actividades da vida diaria necesarias na atención e coidado do/da usuario/a, a estimulación e o fomento da máxima autonomía e a participación das persoas atendidas na realización das actividades básicas da vida diaria, o fomento de hábitos de hixiene e orde e no caso particular de que quen reciba o servizo sufra un alto risco de aparición de úlceras por presión, será o persoal auxiliar SAF quen se ocupe de previr a súa aparición mediante unha correcta hixiene, coidados da pel e cambios posturais. Tamén son funcións atribuídas ao persoal auxiliar SAF a axuda na administración de medicamentos que teña prescritos a persoa usuaria, ofrecer os coidados básicos a persoas incontinentes, proporcionar axuda para a inxestión de alimentos, fomentar a adecuada utilización de axudas técnicas e adaptacións pautadas, a recollida e xestión de receitas e documentos relacionados coa vida diaria do/da usuario/a e avisar ao/a coordinador/a correspondente de calquera circunstancia ou alteración no estado do/da usuario/a, ou de calquera circunstancia que varíe, agrave ou diminúa as necesidades persoais ou de vivenda do usuario.

En canto ás actividades de atención ás necesidades no domicilio inclúese: o mantemento de limpeza ou axuda á limpeza da vivenda, salvo casos específicos de necesidade que sexan determinados polo/a técnico/a responsable, a preparación de alimentos

no fogar ou traslado destes ao domicilio, o lavado a máquina, pasar o ferro, repaso e organización da roupa dentro do fogar, o amontoado das roupas sucias e traslado, no seu caso, para a súa posterior recollida polo servizo de lavandaría, a adquisición de alimentos e outras compras de artigos de primeira necesidade por conta da persoa usuaria, as tarefas de mantemento básico habitual de utensilios domésticos e de uso persoal, que non requiran o servizo dun especialista (cambio de lámpadas, cambio de bolsa de aspirador, substitución de pilas).

E por último, polo que se refire ás funcións vinculadas ao apoio familiar e ás relacións coa contorna, menciónanse: a compañía para evitar situacións de soidade e illamento, o acompañamento fóra do fogar para posibilitar a participación da persoa usuaria en actividades de carácter educativo, terapéutico e social, a facilitación de actividades de lecer no domicilio, apoio e acompañamento para a realización de trámites de asistencia sanitaria e administrativos, o desenvolvemento da autoestima e da valoración dun mesmo e dos hábitos de coidado persoal, evitando o illamento, potenciar e facilitar hábitos de convivencia e relacións familiares e sociais, fomentar estilos de vida saudable e activos, apoiar e seguir as pautas prescritas ante situacións de conflito que se xeren no seo da familia, así como coidar e atender aos/as menores, tanto na contorna do fogar como en acompañamentos a centros escolares, de lecer, sanitarios e outros (Anexo II. Clasificación profesional e funciones CC autonómico).

Fronte ao sistema de clasificación profesional que acabamos de describir, o CC estatal presenta un sistema bastante máis complexo, respecto do cal non hai que perder de vista que non só se aplica ao persoal que presta o SAF. Sen ánimo de exhaustividade, merece a pena destacar que o art. 17 do CC estatal diferencia cinco grupos profesionais, pero polo que se refire ao persoal SAF só ten atribuídas funcións que comportan a adscrición aos grupos 1 a 4. En particular, ao grupo 1 adscribísenlle as funcións de dirección, administración, xerencia e responsabilidade de coordinación do SAF. As tarefas propias da xefatura da administración do SAF²⁷, da coordinación²⁸ e outras de

27. Comezando polas funcións vinculadas á xefatura da administración do devandito servizo, a este Grupo adscribíse o persoal que con iniciativa e responsabilidade actúa ás ordes da dirección e ten ao seu cargo un servizo administrativo determinado co correspondente persoal, esixíndose a titulación requirida e/ou experiencia para o desenvolvemento das devanditas funcións (art. 17 CC estatal).

28. A este grupo tamén se adscriben as funcións de coordinación do SAF, cuxa labor consiste en desempeñar tarefas de coordinación, xestión e organización do servizo de axuda a domicilio ademais do seguimento do traballo do auxiliar de axuda a domicilio para conseguir unha boa calidade do servizo. En particular, a planificación e organización do traballo mediante unha adecuada programación de obxectivos e racionalización de traballo; os labores de organización, realizando entre outras tarefas a de elaborar os correspondentes partes de traballo, coordinar e supervisar o traballo e as actividades de forma individual ou en grupo mediante reunións periódicas con axudantes de coordinación e auxiliares adscritos ao servizo para estruturar a dinámica da actividade e os criterios e obxectivos metodolóxicos. Tamén se fai referencia ao labor de coordinación periódica co/coa responsable de coordinación do servizo de axuda a domicilio e con outros profesionais, a realización de estudos encamiñados a investigar os aspectos sociais relativos ás persoas usuarias do servizo de axuda a domicilio, por indicación dos superiores xerárquicos, a execución das actividades administrativas e informáticas inherentes ao posto de traballo, a realización de informes relativos ás persoas usuarias, a realización, cando se estime oportuno, xuntamente coa/co auxiliar, da valoración da situación persoal, familiar e social da persoa usuaria, así como a facilitación de información sobre os recursos propios e alleos, que contribúan ao adecuado desenvolvemento do servizo que se presta (art. 17 CC estatal).

diversa índole²⁹ adscribíense ao Grupo 2; ao grupo 3 adscribíese o “persoal cualificado”, ao que corresponden as funcións de axudante coordinación SAF³⁰; e por último, ao grupo 4 adscribíese as funcións propias do persoal auxiliar en xeral e especificamente do persoal auxiliar SAF, que se encarga de atender directamente ao usuario/a do servizo no propio domicilio ou contorna e ha de seguir as pautas de actuación e coidados indicados pola coordinación do servizo. En concreto, o persoal auxiliar SAF ten atribuídas funcións vinculadas á atención persoal³¹, ás necesidades do domicilio³²,

29. Ademais de todas estas funcións de organización e coordinación dos recursos humanos que prestan o servizo, menciónase tamén a realización de visitas domiciliarias ás persoas usuarias antes de iniciar o servizo co fin de presentar á persoa que vai desenvolver a actividade de auxiliar de axuda a domicilio, seguir o servizo e resolver posibles incidencias. Tamén se inclúe a obrigación de comunicar ao seu inmediato/a superior as incidencias ou anomalías observadas no desenvolvemento das súas funcións, han de informar as persoas usuarias en colaboración con traballadores ou traballadoras sociais das entidades contratantes dos aspectos que resulten oportunos. Así mesmo, imponse tamén a tarefa de fomentar, directamente ou a través do/da auxiliar, a integración e participación das persoas usuarias do servizo de axuda a domicilio de todos aqueles servizos e programas encaixados ao seu benestar social ou calidade de vida, así como o labor de participar co equipo multiprofesional da empresa na elaboración das orientacións ou a atención que necesiten as persoas usuarias e se así se lles encomenda tamén deberán seleccionar os recursos humanos con base na política establecida na empresa. Por último, menciónase a obrigación de organizar e supervisar o traballo de quen presta os servizos de axudante de coordinación e de participar na formación continuada de auxiliares, así como a de deseñar cursos en materia de servizos sociais, na medida que se establezan nos plans de formación das respectivas empresas e do sector. Por último, como cláusula de peche o CC estatal atribúe á coordinación do SAF a realización daquelas funcións que lle sexan solicitadas ou incluídas no prego de condicións, sempre que teñan relación coas mesmas e/ou coa súa titulación, ou competencia profesional (art. 17 CC estatal).

30. Quen leve a cabo o labor de axudante de coordinación SAF poderá ter encomendadas as seguintes funcións: realizar o traballo baixo a supervisión de quen asuma a coordinación e asumir as tarefas que lles sexan solicitadas e teñan relación coa súa titulación, habilitación ou competencia profesional ou con algunha dos seguintes labores: realizar o cuadrante de incidencias (suplencias de auxiliares), comunicación e realización de avisos telefónicos con auxiliares de axuda a domicilio, con persoas usuarias e con persoal técnico da entidade contratante, recoller datos para facturación e produtividade, realización e distribución dos instrumentos de rexistro adecuados ao servizo e comunicar ao seu inmediato/a superior/a as incidencias ou anomalías observadas no desenvolvemento das súas funcións.

31. Entre as funcións que teñen que ver coa atención persoal, menciónanse: o aseo e hixiene persoal, habitual ou especial; arranxo persoal, ducha e/ou baño, incluída a hixiene bucal; a axuda persoal para o vestido, calzado e a alimentación; as transferencias, traslados e mobilización dentro do fogar; as actividades da vida diaria necesarias na atención e coidado do usuario; a estimulación e fomento da máxima autonomía e participación das persoas atendidas na realización das actividades básicas da vida diaria; o fomento de hábitos de hixiene e orde; en persoas con alto risco de aparición de úlceras por presión, previr estas mediante unha correcta hixiene, coidados da pel e cambios posturais; a axuda na administración de medicamentos que teña prescritos a persoa usuaria; os coidados básicos a persoas incontinentes; a axuda para a inxestión de alimentos; o fomento da adecuada utilización de axudas técnicas e adaptacións pautadas; a recollida e xestión de receitas e documentos relacionados coa vida diaria da persoa usuaria e a comunicación ao coordinador/a correspondente de calquera circunstancia ou alteración no estado da persoa usuaria, ou de calquera circunstancia que varíe, agrave ou diminúa as necesidades persoais ou de vivenda da persoa usuaria.

32. O CC estatal menciona as seguintes: mantemento de limpeza ou axuda á limpeza da vivenda, salvo casos específicos de necesidade que sexan determinados polo técnico responsable, preparación de alimentos no fogar ou traslado destes ao domicilio, lavado a máquina, pasar o ferro, repaso e organización da roupa dentro do fogar, amontoamento das roupas sucias e traslado, no seu caso, para o seu posterior recollida polo servizo de lavandería, adquisición de alimentos e outras compras de artigos de primeira necesidade por conta da persoa usuaria, así como tarefas de mantemento básico habitual de utensilios domésticos e de uso persoal, que non requiran o servizo dun especialista (cambio de lámpadas, cambio de bolsa de aspiradora, substitución de pilas).

ao apoio familiar e ás relacións coa contorna³³. Neste punto merece a pena destacar que as funcións que o CC autonómico e o CC estatal atribúen ao persoal auxiliar SAF son plenamente coincidentes.

Por último, o CC estatal inclúe unha cláusula de peche en virtude da cal o persoal adscrito a todos os grupos ocuparase de “todas aquelas funcións susceptibles de ser solicitadas e que poidan ter relación coas que se mencionan en cada apartado e/ou coa titulación, habilitación ou competencia profesional”.

2.4. A SUBROGACIÓN DO PERSOAL DO SAF: ALGÚNS ASPECTOS A DESTACAR

Como xa se dixo, o SAF forma parte da carteira de servizos sociais comunitarios que se ofrecen na comunidade autónoma galega. Polo que se puido observar, nalgúns ocasións este servizo é prestado por persoas contratadas directamente pola administración competente e noutras por persoas contratadas por empresas ás que se encarga a xestión do servizo. Neste último suposto é frecuente que se produzan cambios que afectan ás devanditas empresas e que poden provocar que nun momento dado deixen de xestionar o servizo, o que nos obriga a preguntarnos que ocorre coas persoas que traballan prestándoo³⁴. Como xa se expuxo no apartado correspondente deste Informe, a posibilidade de que empresas privadas presten o servizo de axuda a domicilio, que ofrece como servizo público a Administración competente, ampárase nun marco normativo complexo presidido pola LCSP, pola

33. En canto ás funcións de apoio familiar e relacións coa contorna menciónase a función de acompañar para evitar situacións de soidade e illamento, o acompañamento fóra do fogar para posibilitar a participación da persoa usuaria en actividades de carácter educativo, terapéutico e social, a facilitación de actividades de lecer no domicilio, o apoio e o acompañamento na realización de trámites de asistencia sanitaria e administrativos, o desenvolvemento da autoestima, a valoración dos usuarios/as por si mesmos e os hábitos de coidado persoal, evitando o illamento. Así mesmo, teñen encomendada a función de potenciar e facilitar hábitos de convivencia e relacións familiares e sociais, fomentar estilos de vida saudable e activos, apoiar e seguir as pautas prescritas ante situacións de conflito que se xeren no seo da familia e o coidado e atención dos menores, tanto na contorna do fogar como en acompañamentos a centros escolares, de lecer, sanitarios e outros.

34. Non é oportuno aquí analizar os distintos supostos de subrogación empresarial con carácter xeral, pero non está demais lembrar a reiterada doutrina acerca da subrogación neste tipo de contratas en particular. Doutrina que se reitera na STSX de Galicia, do 15 de decembro de 2016 (Rec. 2437/2016). En virtude desta doutrina nas empresas de limpeza, de seguridade ou de xestión de servizos públicos, como é o de axuda a domicilio ou axuda á dependencia, o mecanismo subrogatorio non pode vir pola vía do art. 44 do ET xa que non hai transmisión de medios materiais e persoais básicos para a continuidade da actividade produtiva. Nestes casos, lémbrese na sentenza que a vía a utilizar é a da sucesión convencional. Neste sentido nas sentenzas do Tribunal Supremo do 10 de xuño de 2013 (Rec. 2208/2012) e do 12 de febreiro de 2013 (Rec. 2028/2011) e as que nela se citan afirman que “o mecanismo sucesorio operante, non é o previsto no artigo. 44 do Estatuto dos traballadores, pois nin a contrata nin a concesión administrativa, son unidades produtivas autónomas para os efectos do artigo 44 ET, salvo entrega ao concesionario ou ao contratista da infraestrutura ou organización empresarial básica para a explotación” [Entre outras, SSTs do 30 de decembro de 1993; do 29 de decembro de 1997; do 10 de xullo e do 18 de setembro de 2000 e do 11 de maio de 2001, (Recs. 702/93; 1745/97; 923/99; 2281/99; e 4206/00, respectivamente)]. Nestas sentenzas indícase que as contratas sucesivas de servizos, nas que o que se transmite non é unha empresa nin unha unidade produtiva con autonomía funcional, senón un servizo carente de tales características, non opera, por ese só feito, a sucesión de empresas establecida no artigo 44 ET, senón que esta se producirá ou non, de conformidade co que para o efecto dispoña o convenio colectivo de aplicación, e con subordinación ao cumprimento polas empresas interesadas dos requisitos esixidos pola norma convida.

que se traspoñen ao ordenamento xurídico español as Directivas do Parlamento Europeo e do Consello 2014/23/UE, do 26 de febreiro de 2014, relativa á adxudicación de contratos de concesión e a 2014/24/UE, do 26 de febreiro de 2014, sobre contratación pública e pola que se derroga a Directiva 2004/18/CE. O art.130 LCSP establece, polo que á materia de subrogación se refire, unha serie de regras que hai que ter en conta á hora de abordar a análise desta cuestión.

O art. 130 LCSP establece un conxunto de previsións de diversa índole e de obrigado cumprimento tanto para o órgano de contratación como para a empresa que viñese executando a prestación obxecto do contrato, que se pretende adxudicar e que ten a condición de empregadora das persoas que prestan o servizo do SAF cando unha norma legal ou convencional de eficacia xeral impón ao adxudicatario dun contrato a obrigação de subrogarse en determinadas relacións laborais. Sobra dicir que para cumprir o establecido neste precepto é preciso saber se existe unha norma que impón a subrogación e sobre todo en que termos a impón. Polo que se refire á información que ha de ser proporcionada, o art. 130 LCSP distingue, en primeiro lugar, a que han de ofrecer os servizos dependentes do órgano de contratación aos licitadores; información que ha de ser recollida no propio prego e versará sobre as condicións dos contratos dos traballadores aos que afecte a subrogación preceptiva³⁵ (deste xeito os licitadores poderán realizar unha avaliación exacta dos custos laborais que, como mínimo, están obrigados a cubrir), e en segundo lugar, a información que ha de proporcionar a empresa, que ata o momento estivese executando a prestación obxecto do contrato que se pretende adxudicar e que será a empregadora das persoas afectadas pola subrogación, ao órgano de contratación.

En particular o art. 130 LCSP ao describir a información que ha de ser proporcionada fai referencia ás listaxes do persoal obxecto de subrogación, así como á indicación do convenio colectivo de aplicación, os detalles relativos á categoría, tipo de contrato, xornada, data de antigüidade, vencemento do contrato, salario bruto anual de cada traballador, así como todos os pactos en vigor aplicables aos traballadores aos que afecte a subrogación. A administración será a encargada de comunicar ao novo empresario a información que lle facilitase o anterior contratista.

Loxicamente é preceptivo saber a que traballadores/as vaise subrogar, o que impón a análise da norma susceptible de ser aplicable, a identificación da cláusula de subrogación do persoal, e, no seu caso, o estudo das condicións e os termos

35. Os pregos de condicións adoitan facer referencia principalmente á duración dos contratos e os custos salariais e de seguridade social. Pódese consultar o contido dos pregos correspondentes á contratación pública en <https://contrataciondelestado.es/wps/portal/plataforma> <https://contrataciondelestado.es/wps/portal/plataforma> [consultado o 15-2-2024].

da subrogación cuxa concreción non sempre é tarefa fácil, polo que nalgúñas ocasións se xudicializa a súa aplicación³⁶.

Tanto a negociación colectiva de ámbito autonómico como a de ámbito estatal inclúen nas pertinentes normas de referencia unha cláusula de subrogación do persoal. En efecto, así o fan o art. 15 CC autonómico e o art. 67 CC estatal, no primeiro caso baixo o título “cláusula de subrogación do persoal” e no segundo baixo o título “adscripción do persoal nas empresas, centros e servizos afectados polo ámbito funcional do presente convenio” co obxectivo de “manter a estabilidade do persoal no emprego, así como conseguir a profesionalización do sector e evitar na medida do posible a proliferación de contenciosos³⁷.

Por tanto, cando finaliza a concesión dunha contrata, o art. 15 CC autonómico establece que o persoal adscrito á empresa contratista saínte pasará a estar adscrito á nova empresa titular da contrata. Esta empresa subrogarase en todos os dereitos

36. Un claro exemplo diso é a STSX Galicia do 17 de xullo de 2014 (Rec. 2379/2014), Sala do social da Coruña. O asunto que dá lugar a esta sentenza ten a súa orixe na situación dunha traballadora do Concello de Arteixo dende o 15 de outubro de 1991. Dende o 1 de febreiro de 2002 fora subrogada por diferentes empresas ás que se encomendara a realización do servizo público de axuda a domicilio no devandito Concello. A traballadora viña prestando servizos para a empresa Galicia Saudade, SL coa categoría profesional de Axudante de Coordinación e unha antigüidade recoñecida dende o 13 de outubro de 1991. O 15 de outubro de 2012 foi dada de baixa pola empresa, por resolución do contrato de Axuda a Domicilio da devandita empresa e o Concello de Arteixo. Posteriormente, o Concello de Arteixo adxudicou o servizo de axuda a domicilio á empresa Eulen servizos Sociosanitarios, SA, a partir de agosto de 2012 para realizar algúns dos servizos de axuda a domicilio a través dun contrato menor, por períodos renovables e co fin de garantir a prestación do SAF en tanto non se efectuase unha nova licitación. Na licitación definitiva non resultou adxudicataria Eulen. A adxudicación correspondeu a Ingesan con efectos do 26 de xuño de 2013. Por outra banda, o 17 de outubro de 2012 á demandante entregóuselle unha carta na que se comunicaba unha modificación substancial nas condicións de traballo, ao non existir na estrutura organizativa da empresa (nese momento a empresa adxudicataria era Eulen) a categoría de Axudante de Coordinadora, pois só existían as categorías de coordinadora, para a que se esixía diplomatura, que a demandante non tiña, e a de auxiliar de domicilio, polo que se ven obrigados a adxudicarlles funcións correspondentes a esta última. Esta modificación substancial tivo efectos a partir do 5 de novembro de 2012. Dende o 26 de xuño de 2013 a demandante foi subrogada pola empresa Ingesan. Resulta especialmente interesante esta sentenza por varios motivos. Un deles é a función aclaratoria respecto das normas susceptibles de ser aplicadas, pois a demandante considera que lle resulta de aplicación o Convenio Colectivo do Concello de Arteixo e en canto á subrogación o convenio colectivo de axuda a domicilio. O TSX Galicia afirma con rotundidade respecto diso que: “en canto...a cal sexa o convenio aplicable é unha cuestión xurídica...a maiores é dificilmente aceptable o sometemento ao mesmo tempo a dúas normas convencionais distintas, a do Concello de Arteixo e a do Sector de Axuda a domicilio, polo que o primeiro parágrafo é inaceptable”. Por outra banda, a traballadora entende que se produciu unha situación de mobilidade funcional, pero o Tribunal aclara que se está ante un suposto de cambio de funcións dentro do mesmo grupo e por tanto non se está ante un suposto de mobilidade funcional do art. 39.4 ET. O outro problema que denuncia a traballadora ten que ver co feito de que se levou a cabo un cambio de funcións porque a empresa Eulen non contempla na súa organización a categoría de axudante de coordinación, pero tal e como se indica na sentenza “aínda que as empresas non veñen obrigadas a ter cubertas todas as categorías profesionais previstas no convenio colectivo do sector, o certo é que no presente suposto incide un primeiro elemento, como é a subrogación empresarial ex art. 44 ET e art. 15.4 do CC autonómico que impón a subrogación con respecto á categoría profesional do persoal subrogado, non sendo razón suficiente para o cambio de categoría e funcións da demandante o feito de que non exista na estrutura administrativa da empresa a dita categoría, pois vén obrigada a subrogala nos termos en que viña prestando servizos para a empresa saínte e non se acredita que o dito posto de traballo e funcións desaparecesen por innecesarias...”

37. Obxectivos enunciados no art. 15 CC autonómico e no art. 67 CC estatal.

e obrigacións sempre que se dean algún dos seguintes supostos. En primeiro lugar, que se trate de persoas traballadoras en activo que estean a prestar os seus servizos cunha antigüidade mínima de catro meses, sexa cal for a modalidade do seu contrato de traballo. Requisito de antigüidade que non será aplicable nos casos en que a contratación se producira para substituír a algún traballador ou traballadora que teña rescindida de forma definitiva a súa relación laboral coa empresa. En segundo lugar, tamén serán subrogadas as persoas traballadoras que no momento do cambio de titularidade da contrata estean enfermas, accidentadas, en excedencia ou nunha situación de baixa maternal, a condición de que prestasen servizos no centro de traballo obxecto de subrogación con anterioridade á suspensión do seu contrato de traballo e que reúnan a antigüidade mínima de catro meses, xa mencionada. Igualmente, subrogarase ás persoas que as substitúan mediante o correspondente contrato de interinidade. Por último, tamén se subrogará ás persoas traballadoras de novo ingreso que, por esixencias do cliente, incorporáronse ao centro como consecuencia da ampliación do contrato dentro do últimos catro meses.

Estamos ante unha cláusula convencional de subrogación do persoal bastante parecida á que se prevé no CC estatal, cuxo art. 67.1 establece que ao termo da concesión dunha contrata, o persoal adscrito á empresa saínte, de maneira exclusiva na dita contrata, pasará a estar adscrito á nova empresa titular que se subrogará nos dereitos e obrigacións que tivesen recoñecidos na súa anterior empresa con independencia da modalidade de contratación, indefinida ou temporal. A subrogación alcanza ademais ao conxunto das retribucións existentes e das condicións de traballo e dereitos que as persoas traballadoras tivesen recoñecidos³⁸.

O art. 67 CC estatal tamén diferencia catro supostos nos que se impón a subrogación e nos que concorren diferentes circunstancias. Así, polo que se refire ao persoal en activo, só hai obrigación de subrogar a quen prestase os seus servizos para a empresa saínte cunha antigüidade mínima de tres meses, con independencia da natureza ou da modalidade do seu contrato de traballo³⁹. Tamén será subrogado o persoal cuxo contrato de traballo estea suspenso no momento do cambio de titularidade da contrata e teña dereito de reincorporación (enfermidade, accidentados/as, en excedencia, baixa maternal etc.), a condición de que cumpra o requisito mínimo de tres meses de antigüidade⁴⁰. Así mesmo, subrogarase ao persoal que estea a substituír ás persoas que se atopen nos supostos anteriores e por último tamén ao persoal de novo ingreso que, por esixencias da empresa ou entidade contratante,

38. Imponse unha obrigación formal consistente na entrega ao persoal dun documento no que se reflecta o recoñecemento dos dereitos da súa anterior empresa, con mención expresa polo menos á antigüidade e categoría, dentro dos 10 días hábiles seguintes á subrogación.

39. Nótese que o art. 15 CC autonómico esixe un mes máis de antigüidade neste suposto.

40. Previsión similar contén o CC autonómico, aínda que neste caso, e en coherencia co previsto respecto do persoal en activo, a antigüidade mínima esixida é de 4 meses.

se incorporou ao centro, como consecuencia da ampliación do contrato dentro do últimos noventa días⁴¹.

Atopámonos ante dúas cláusulas de subrogación de persoal que operan en supostos practicamente idénticos, aínda que é preciso facer fincapé no feito de que mentres no CC autonómico se esixen catro meses de antigüidade no CC estatal redúcese nun mes a dita esixencia e ademais no ámbito estatal o convenio colectivo só impón a obrigación de subrogar ao persoal que está adscrito en exclusiva á contrata⁴². En fin, é claro que con carácter xeral non existe obrigación de subrogar a todo o persoal, pois impóñense condicións de antigüidade tanto no ámbito autonómico como no estatal, e de exclusividade, no caso do CC estatal.

Coñecidas as condicións que permiten concretar que persoas van ser subrogadas, é preciso deterse tamén nos requisitos de carácter formal que impón a negociación colectiva. A empresa saínte ten a obrigación de comunicar ao persoal afectado a perda da adxudicación dos servizos, así como o nome da nova empresa adxudicataria tan pronto se teña coñecemento das devanditas circunstancias (art. 15.4 CC autonómico e art. 67.1 CC estatal). Ademais, a empresa saínte ha de acreditar á empresa entrante de maneira fidedigna e coa documentación que corresponda as situacións atinentes ás persoas susceptibles de ser subrogadas (obrigación que de acordo co art. 15.5 CC autonómico deberá realizarse nun prazo mínimo de cinco días hábiles, antes de que a empresa adxudicataria inicie a prestación do servizo ou dende que tivese coñecemento directo da subrogación, e de acordo co art. 67.2 CC estatal ha de realizarse cunha antelación de 15 días naturais á data do termo da súa contrata ou no prazo dos 3 días hábiles seguintes á data dende que tivese coñecemento expreso formal da adxudicación, se esta fose posterior).

41. Estas previsións tamén se conteñen no CC autonómico.

42. Na STSX Galicia do 15 de decembro de 2016 (Rec. 2437/2016) analízase o alcance da esixencia de exclusividade a efectos de subrogación. No caso, a demandante que prestaba o servizo de SAF no Concello de Ferrol contaba cunha xornada laboral en xaneiro de 2015 de 24,72 horas á semana. En febreiro de 2015 a empresa Clece, SA, a súa empregadora, entregoulle un documento no que lle notificaba o cambio de adxudicataria do "SAF do Concello de Ferrol LOTE 1" e a subrogación por 8,50 horas semanais por parte de Valoriza Servicios a la dependencia, SL. Por tanto, a partir dese momento prestaría servizos para Clece, SA, por 16,22 horas/semana no SAF do Concello de Ferrol, Lote 2. Atención á drogodependencia e para Valoriza Servicios a la Dependencia, SL, por 8,5 horas á semana. A traballadora demanda á empresa entrante, á saínte e ao Concello de Ferrol e reclama que a empresa entrante a subroga nas mesmas condicións que tiña coa empresa saínte, isto é, unha xornada de 24,72 horas. Na instancia sostense que a pretensión da demandante non pode prosperar porque a empresa Valoriza actuou conforme a dereito ao proceder á subrogación en virtude do establecido no art. 70 do Convenio Colectivo Marco estatal aplicable naquel momento (o VI Convenio Colectivo Marco estatal de atención ás persoas dependentes e desenvolvemento da promoción da autonomía persoal). Finalmente, tanto na instancia como en suplicación entendeuuse que a demandante non acreditara o seu dereito a ser subrogada na forma na que pretendía porque para iso, de acordo co art. 70 do convenio de ámbito estatal, debería estar adscrita de maneira exclusiva a unha contrata e estaba adscrita polo menos a dúas contratas. Ademais, de modo un tanto confuso, entendeuuse nesta sentenza que a situación tampouco era contraria ao establecido no art. 15.8 CC autonómico, que prevé a posibilidade de subrogar a persoas que realizan a súa xornada en varias zonas, afectando a unha ou a varias delas o cambio de adxudicación, e sinala ademais que nesta caso a empresa cesante e a nova adxudicataria do servizo xestionarán o pluriemprego legal do traballador ou traballadora.

En canto á documentación que hai que achegar, a negociación colectiva tanto a nivel autonómico como estatal fai referencia ao correspondente certificado do organismo competente de estar ao corrente de pago das cotas da Seguridade Social, así como unha declaración xurada da empresa saínte neste sentido; certificación na que se faga constar, en relación á totalidade do persoal a subrogar, certa información⁴³; fotocopia dos contratos de traballo; documentación acreditativa da situación de excedencias, incapacidade temporal, baixa maternal e paternal, interinidade ou substitución análoga do persoal que, atopándose en tal situación, debe de ser adscrito á nova adxudicataria do servizo.

Polo que se refire aos representantes do persoal durante o seu mandato, xa sexan membros do comité de empresa ou delegados de persoal ou da sección sindical, a empresa entrante ha de respectar as garantías sindicais establecidas no convenio e na lexislación vixente [art. 15.9 CC autonómico e art. 67.2.f) CC estatal]. Hai que ter en conta ademais que as persoas que fosen elixidas en proceso electoral no centro obxecto de subrogación manterán a súa condición de representantes do persoal para todos os efectos na nova empresa concesionaria “sempre que o número total de representantes do persoal non exceda do que puidese corresponder polo cadro de persoal” (art. 15.10 CC autonómico e art. 67. 2.f) CC estatal).

Así mesmo, tanto á empresa entrante como a saínte deben ter en conta o calendario vacacional. Para estes efectos, no CC autonómico inclúese unha previsión única relativa ao suposto no que as persoas que van ser subrogadas non gozasen das súas vacacións regulamentarias antes de que se producise a subrogación. Nese caso as persoas traballadoras gozarán as súas vacacións integramente co adxudicatario do servizo, quen, con todo, só pagará a parte proporcional do período que lle corresponda e o resto do tempo ata completar o período de vacacións gozarse “en calidade de permiso non retribuído” (art. 15.7 CC autonómico). A previsión que inclúe o CC estatal respecto desta cuestión é máis completa, pois ademais de establecer a regra de respecto ao calendario vacacional, concedéndose o gozo total do período de vacacións tal e como estea asignado no devandito calendario e con independencia da parte proporcional de vacacións que se devindicou en cada empresa, prevese o suposto no que a subrogación se produza unha vez comezado o ano natural. Nese caso, a empresa entrante e a saínte realizarán as compensacións económicas necesarias e se non houbese acordo entre ambas as empresas na compensación económica, “a empresa en cuxo seo se gozou o período vacacional completo descontará na nómina de traballador ou traballadora ou, no seu caso, na liquidación a cantidade correspondente ao período devindicado na outra empresa e a empresa en cuxo seo non se gocen vacacións pagará ao persoal a parte propor-

43. Nome e apelidos, DNI, medio de contacto, preferiblemente número de teléfono, domicilio, número da seguridade social, tipo de contrato, antigüidade, xornada e horario, data de gozo das vacacións, conceptos retributivos non incluídos en convenio, outras condicións e pactos e fotocopias das nóminas, TC1 e TC2, dos últimos sete meses da totalidade do persoal a subrogar [art. 15.5. a) a d) e no art. 67.2 CC estatal].

cional de vacacións que lle corresponda xunto coa liquidación ou na primeira nómina, segundo o caso. Así mesmo, nos casos de falta de acordo, a empresa que non cotizase á seguridade social o período correspondente ás vacacións devindicadas virá obrigada a pagar á outra empresa a cantidade correspondente ás devanditas cotizacións” [art. 67.2.f) CC estatal].

Por último, hai que dicir que tanto no CC autonómico como no estatal inclúense cláusulas de salvagarda para facer fronte a posibles manobras que persigan evitar os efectos da subrogación. Así, no ámbito autonómico establécese que: “non desaparece o carácter vinculante da subrogación no caso de que o/a contratante do servizo o suspendese, se as persoas traballadoras con contratos de traballo que fosen resoltos por motivos desta suspensión probasen que o servizo foi renovado pola mesma ou outra empresa dentro dos 6 meses seguintes á suspensión”. E no CC estatal indícase no art. 67. 2.f) que non desaparece o carácter vinculante da cláusula de subrogación do persoal no caso de que “a empresa adxudicataria do servizo o suspendese por un período inferior aos dous meses; o dito persoal con todos os seus dereitos adscribirase á nova empresa”

2.5. A INCIDENCIA DAS PLATAFORMAS DIXITAIS NO SECTOR DO SAF: UN BREVE APUNTAMENTO

O sector do SAF e en particular o sector dos coidados non é un ámbito alleo á entrada en funcionamento das plataformas dixitais e outras formas de negocio, como as franquías, por exemplo⁴⁴. Centrándonos nas plataformas dixitais hai que dicir que non existe demasiada información estruturada ao respecto, precisamente por iso merece a pena recoller neste Informe as conclusións ás que se chega noutro no que se realiza un diagnóstico de situación e que se centra en oito plataformas que nestes momentos operan en España no sector dos coidados en xeral. En febreiro de 2021 dende Dixital Future Society⁴⁵ publicouse o informe titulado: “Los cuidados a domicilio y las plataformas digitales en España” no que se fai referencia a oito plataformas que operan neste sector⁴⁶. O Informe centrábase nunha análise das

44. Na seguinte ligazón pódense consultar unha clasificación de franquías que operan no sector dos coidados: <https://www.franquiciashoy.es/rankings-detalle/las-10-mejores-franquicias-de-servicios-asistenciales> (consultado o 3-2-2024). Algunhas delas operan en todo o país, outras, en cambio, en determinadas comunidades autónomas. Hainas que contan ademais coa súa propia axencia de colocación e tras desenvolver a súa actividade durante varios anos nunha determinada comunidade autónoma deciden vender o seu modelo de negocio a través da fórmula da franquía: (https://cuidamosmundi.com/franquicias-rentables-de-ayuda-a-domicilio/?gclid=Cj0KCQjwzZmwBhD8ARIsAH4v1gXdxL87BMdyGtq_i8WtegyFJPfAz0DpXlICrCrayjuEhKHedByN_8saAhGTEALw_wcB) (consultado o 5-2-2024).

45. Iniciativa transnacional sen ánimo de lucro que conecta a responsables políticos, organizacións cívicas, expertos académicos e empresarios dirixida a explorar, experimentar e explicar como as tecnoloxías se poden deseñar, usar e gobernar, a fin de crear as condicións adecuadas para unha sociedade máis inclusiva e equitativa.

46. É preciso ter en conta que transcorreron xa tres anos dende a publicación deste informe e é probable que nestes momentos non sexan as únicas que operan neste sector de actividade. Cabe mencionar tamén outras plataformas que non aparecen mencionadas neste informe, por exemplo Cuidabi, <https://cuidabi.com/servicio/servicio-de-ayuda-a-domicilio> (acreditada para a prestación do SAF na Comunidade Valenciana e na Comunidade de Madrid).

seguíntes plataformas: Cuideo, Aiudo, Depencare, Wayailia, Cuidum, Cuorecare, todas elas autorizadas como axencias de colocación dixitais⁴⁷, así como Joyners e Familiados, que operan como plataformas “baixo demanda”. Non é este o lugar adecuado para analizar que entendemos por plataformas dixitais nin as cuestións de diversa índole que o seu funcionamento, comezando polo seu réxime xurídico, poden suscitar. O obxectivo deste breve apuntamento é confirmar o feito de que as plataformas dixitais tamén entraron no sector de coidados e fano baixo diferentes fórmulas e respecto de diferentes aspectos, pois non só actúan como intermediadoras na prestación dos servizos, senón tamén ofrecendo mecanismos e ferramentas para mellorar a calidade do servizo prestado⁴⁸.

De acordo coa Asociación nacional de Axencias de Colocación, no ano 2021 en España había 1781 axencias de colocación autorizadas, das cales, 125 están especializadas no sector dos traballos domésticos. Moitas delas son pemes ou negocios familiares e o seu labor céntrase en identificar as necesidades do cliente, levar a cabo un proceso de selección, isto é, recibir currículos, realizar entrevistas e validar as referencias e as cualificacións, entre outras. Tamén se poden encargar, se a clientela contrata o servizo, das xestións de carácter administrativo.

Así mesmo, identifícanse varias start-ups e empresas tecnolóxicas que empregan tecnoloxías de plataformas web ou de aplicacións, podendo empregarse os dous tipos de recursos para poñer en contacto a oferta e a demanda de emprego nos sectores dos coidados a domicilio e os labores domésticos. No Informe “Os coidados a domicilio e as plataformas dixitais en España” diferénciase entre as fundadas en España e noutros países. Así mesmo, diferéncianse as que se especializaron nos coidados a domicilio (dirixidos a persoas dependentes, de certa idade ou á infancia) e as que ofrecen ademais outros servizos vinculados ao coidado do fogar, o que inclúe a limpeza, o mantemento da casa, o coidado de animais de compañía ou outro tipo de servizos.

Entre as nacionais, entendendo como tal as que foron fundadas en España e contan aquí cunha sede principal, hai que mencionar Cuideo (acreditada para prestar servizos SAF nalgúns lugares⁴⁹), Aiudo⁵⁰, Cuorecare⁵¹, Joyners, Cuidum, Familiados e Depencare. Noutro bloque, situaríanse as plataformas multiservizos, que ofrecen servizos variados (coidado de persoas de certa idade, de nenos e nenas pequenos, limpeza e mantemento do fogar, coidado de animais de compañía, clases particulares...)

47. <https://digitalfuturesociety.com/es/report/cuidados-domicilio-plataformas-digitales-espana/>

48. Así, entre 2017 e 2019 desenvolveuse o proxecto DIGISAD, co que se pretendía ofrecer un avance innovador no proceso de dixitalización do SAF, a implantación das TIC no ámbito sociosanitario e a obtención de información e coñecemento, en tempo real, que favorece a mellora do servizo prestado ás persoas maiores e/ou en situación de dependencia (<https://grupossi.es/proyectos-base-tecnologica/digisad/>).

49. En concreto está acreditada para prestar SAF en Madrid, Barcelona, Valencia, Zaragoza, Bilbao, Sevilla e Málaga.

50. Tamén ofrece o servizo SAF, neses casos a contratación do persoal realízao Aiudo, non as familias (<https://aiudo.es/>)

51. <https://cuore.care/servicios-autonomia-personal>

entre as que hai que mencionar Yocuido⁵², Cronoshare⁵³, Clintu⁵⁴). Polo que se refire ás plataformas fundadas fóra de España e que operan en España menciónanse as plataformas especializadas no coidado de menores (Sitly e Topnanny) e as plataformas multiservizos, que inclúen entre o seu obxecto de actividade o coidado de persoas de certa idade, xunto con actividades tales como o mantemento do fogar, as clases particulares, o servizo de adestramento persoal ou o coidado de animais de compañía (Care.com⁵⁵, Topayuda⁵⁶ e Yoopies⁵⁷).

Sen perder de vista o obxecto deste Informe, é necesario achegarse a estas novas formas de negocio porque nalgúñas comunidades autónomas o SAF préstase a través destas plataformas previa acreditación do servizo. Nestes casos obsérvase que o vínculo entre a plataforma e as persoas que prestan o servizo é de carácter laboral. Certamente, moitas delas operan unicamente como axencias de colocación dixitais, pero non só, por iso resulta de interese para este Informe, aínda que non se vai levar a cabo unha análise exhaustiva deste novo modelo de negocio no sector dos coidados, asomarse a esta nova realidade e dar conta da súa existencia, pois unha valoración da situación non é posible sen un diagnóstico previo.

Así, tomando como mostra o caso dunha plataforma en particular, Aiudo, unha das que operan nun gran número de comunidades autónomas, incluída a galega, podemos observar con claridade a que nos referimos cando afirmamos que as plataformas dixitais neste sector ofrecen unha ampla gama de servizos sometidos a réximes xurídicos diferenciados. Aiudo funciona como axencia de colocación dixital e cando o fai, como non podía ser doutra maneira, o seu labor límitase a poñer en contacto oferta e demanda de emprego. En concreto, mediante a súa axencia ofrécense “coidadoras por horas, fins de semana, nocturnas, coidadoras de persoas con Alzhéimer ou Parkinson”. Tamén ofrecen outro tipo de servizos que non presentan interese para este traballo. En todo caso, cando Aiudo ofrece os servizos mencionados son as partes, isto é, quen require o servizo e quen o presta, as que contratan e o fan ademais no marco da relación laboral de carácter especial do servizo do fogar. Con todo, cando Aiudo ofrece o SAF naquelas comunidades autónomas nas que está acreditada para facelo, como é o caso da comunidade autónoma galega, faino a través de persoal ao que lle une un contrato de traballo. Nestes casos, obrigado é preguntarse onde se regulan as súas condicións de traballo. A resposta a esta pregunta diríxenos á negociación colectiva e en particular ao CC estatal, pois Aiudo non ten un convenio colectivo propio, o que nos leva ao convenio colectivo de sector e a situación de ultraactividade na que se atopa o

52. <https://yocuido.es/empleadores>

53. <https://www.cronoshare.com/servicios/ayuda-a-domicilio>

54. <https://clintu.es/es>

55. <https://www.care.com/es-es/>

56. <https://topayuda.es/>

57. <https://yoopies.es/>

CC autonómico, as regras de articulación entre o CC estatal e o autonómico e as relativas á sucesión de convenios, apoian a dita conclusión.

Cabe por tanto concluír que as plataformas xa están inmersas no sector dos coidados e a prestación do SAF non é allea a este fenómeno. Tampouco hai que perder de vista que a aparición de plataformas dixitais neste sector segue unha tendencia á alza en toda Europa e a este respecto España non é unha excepción. Entre as vantaxes que se atribúen á dixitalización do sector adóitase mencionar a axilización do proceso de procura de persoas que presten o servizo⁵⁸, así como a simplificación dos trámites burocráticos, en tanto, que se se compra o devandito servizo tamén se poden ocupar deles; en cambio, pouco se di acerca das condicións de traballo nas que se prestan os servizos. Parece clara a idea de que o sector dos coidados debe profesionalizarse e sobre todo formalizarse, pois, como se sabe, un dos problemas máis importantes que presenta é o alto grao de informalidade, a existencia de baixos salarios e as condicións de traballo precarias, panorama que non debería empeorar coa entrada dos novos actores dixitais, senón todo o contrario, e para iso é preciso aclarar en primeiro lugar cal é o marco normativo no que se amparan as relacións xurídicas susceptibles de ser establecidas a través destes novos suxeitos presentes no mercado.

58. Merece a pena destacar que todas as plataformas empregan algoritmos para lograr a axilización do proceso de asignar unha persoa ao servizo, entre outros obxectivos. Aínda que algunhas delas fan fincapé na necesidade de que unha persoa revise as propostas realizadas polos algoritmos. En todo caso, non sempre se leva a cabo esa revisión, sobre todo nas plataformas baixo demanda. Tamén hai plataformas que seleccionan automaticamente as traballadoras ou elixen tres candidatas e tamén hai plataformas nas que o algoritmo propón unha candidata e tres alternativas e posteriormente proporcionanse os perfís aos clientes para que tomen a decisión final. Respecto diso véxase Informe sobre Los cuidados a domicilio y las plataformas digitales en España, páx. 40. Este Informe pódese consultar en: <https://digitalfuturesociety.com/es/report/cuidados-domicilio-plataformas-digitales-espana> [consultado 1-3-2024].

CAPÍTULO 3

TEMPO DE TRABALLO NO SAF: XORNADA, HORARIO E DISTRIBUCIÓN. FLEXIBILIDADE E ORGANIZACIÓN DO TRABALLO

Yolanda Maneiro Vázquez

PROFESORA TITULAR DE DEREITO
DO TRABALLO E DA SEGURIDADE
SOCIAL DA UNIVERSIDADE DE
SANTIAGO DE COMPOSTELA

3.1. A CONFIGURACIÓN DO TRABALLO NO SAF POR HORAS DE SERVIZO

A configuración dual da axuda no fogar como un servizo de competencia autonómica pero con xestión municipal, a través da prestación das entidades locais¹, determina en gran medida a organización do traballo das persoas encargadas de desenvolver as correspondentes tarefas do SAF. Como xa se indicou en páxinas anteriores, as entidades municipais gozan da capacidade de prestar o servizo directamente, cando contan para iso cos medios axeitados e suficientes, ou ben, noutro caso, poden recorrer á contratación de entidades privadas.

En atención á súa dispoñibilidade, os concellos poden atoparse en tres situacións:

En primeiro lugar, atópanse os que asumen a prestación directa do servizo a través do seu propio persoal. Nesta situación destacan os concellos pequenos de escasa poboación, así como aqueles outros que, por diversos motivos, decidiron remunicipalizar o servizo de axuda no fogar.

Nun segundo lugar atópanse os concellos que, entre o seu persoal, dispoñen de auxiliares de axuda no fogar para asumir parcialmente a prestación directa do servizo, xa que o seu número resulta insuficiente para cubrir a demanda existente no territorio. Este incremento da demanda acentúase na modalidade de dependencia, dado que, nestes casos, a prestación debe realizarse tamén as fins de semana. Por este motivo, estes concellos adoitan recorrer á contratación externa de empresas para prestar o servizo de axuda no fogar tanto na modalidade de dependencia como na de libre concorrência, en función das necesidades que, en cada momento, se detecten polos servizos sociais municipais, por causa das baixas, vacacións ou incidencias que

1. O artigo 11 da Orde de 22 de xaneiro de 2009 establece a forma de prestación do servizo polas entidades locais, ben directamente ou ben a través de diversas modalidades de contratación, excluindo expresamente a subcontratación das prestacións principais, pero permitindo a das complementarias que presenten carácter non regular, que se presten fóra do domicilio e a través de medios técnicos e humanos especializados.

se puideran presentar. É o caso do Concello de Curtis, que contratou a través dunha empresa externa a prestación de determinadas partes do servizo de axuda no fogar².

Finalmente, nunha terceira categoría, poden atoparse os concellos que deciden externalizar totalmente a prestación do servizo a través de contratacións a cargo da LCSP, ou a través de centros privados concertados³. Unha mostra desta situación é a do Concello de Nogueira de Ramuín⁴, que no seu prego de condicións administrativas estableceu que: “De conformidade ao disposto no informe da coordinadora dos servizos sociais de data 12 de setembro de 2023, as horas efectivamente prestadas nos últimos meses e o número de horas concedidas a usuarios establécese que o número de horas en cómputo anual ascenden a 3.900 horas para prestación do servizo na modalidade de libre concorrência e a 18.000 horas para a modalidade de dependencia. Respecto destas o 90% son de carácter ordinario (16.200 horas) e o 10% de carácter extraordinario (1.800 horas)”. Ademais, en canto ao prezo establecido para a fixación do contrato: “inclúe tódolos gastos nos que teña que incurrir a empresa para realizar o servizo, tales como gastos de transporte, material (uniformes, luvas, EPIs etc...), non podendo facturar ningún concepto de forma independente. O período de tempo nos desprazamentos domiciliarios para prestar o servizo considérase incluído no prezo do contrato por hora realizada. Non cabe revisión de prezos do contrato”.

Esta particular configuración administrativa resulta ser un elemento fundamental para a determinación das condicións da prestación. As entidades municipais en Galicia empregan de xeito maioritario a contratación externa para a prestación do servizo. Nestes casos as condicións de traballo virán determinadas polo disposto nos convenios colectivos de aplicación para o persoal de axuda no fogar, en particular, polo II *Convenio Galego para a actividade de axuda a domicilio en Galicia*⁵ (en diante, Convenio galego). Pola contra, no caso de prestación directa do servizo polos concellos, só habitual nos concellos de menor tamaño, as condicións do persoal de axuda no fogar virán determinadas polo prego de contratación. Este deberá respectar as condicións de traballo determinadas no convenio colectivo do propio concello, que

2. Como indica o punto 3 da “Memoria de inicio e informe de necesidade de contratación de determinados servizos de axuda no fogar do Concello de Curtis”, este “non dispón de persoal suficiente no cadro de persoal para a prestación deste servizo, e tendo en conta que non se pode proceder á contratación de persoal laboral temporal polas restricións que se conteñen na nova normativa en materia de persoal, máis concretamente no Real decreto-lei 32/2021, do 28 de decembro, de medidas urxentes para a reforma laboral, a garantía da estabilidade no emprego e a transformación do mercado de traballo, que ven a restrinxir de maneira notoria as posibilidades de acudir a este tipo contractual, e que polo tanto non tería encaixe para contratar persoal para esta finalidade”.

3. Arts. 6.2 e 16.1 da Lei de dependencia. Véxase RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S., “Despoblación, envejecimiento y servicios públicos de cuidado: apostando por los empleos verdes, Aranzadi [Cizur Menor, 2023], p. 119.

4. Pode consultarse a documentación en: https://contrataciondelestado.es/wps/portal/!ut/p/b0/04_Sj9CPykssy0x-PLMnMz0vMAfijU1JTC3ly87KtUJLEnNyUuNzMpMzSxKTgQr0w_Wj9KMyU1zLcvQjnQqLQwpcyr38XUJUdRltXdL9t-fmjvQNTbfULcnMdAcV8cEY!/

5. Aprobado pola Resolución do 18 de xaneiro de 2010, da Dirección Xeral de Relacións Laborais, pola que se dispón o rexistro, depósito e publicación, no Diario Oficial de Galicia, do convenio colectivo para a actividade de axuda a domicilio de Galicia.

debe, como mínimo, respectar, senón mellorar, as reguladas no Convenio galego. Nas cuestións non previstas no convenio do concello aplicárase o disposto no Estatuto dos traballadores e na restante normativa laboral aplicable.

Así sucede co tempo de traballo, que ven determinado, entre outros aspectos, polo cálculo realizado pola administración para cuantificar as horas mensuais de atención que deben prestarse ás persoas beneficiarias do servizo e que, á súa vez, condicionará o prezo do contrato fixado nos pregos de contratación⁶. Deste xeito, o modelo de organización do traballo no sector do SAF baséase nas horas estimadas de prestación do servizo que, á súa vez, son empregadas polas empresas concesionarias como criterio para a contratación do seu persoal e para a determinación de dous factores principais, indubidablemente entrelazados: a organización do tempo de traballo (cuadrantes horarios, reparto dos servizos en determinadas franxas horarias, organización dos desprazamentos, bolsas de horas etc.) e a fixación do salario a percibir a cambio do tempo de traballo realizado.

Á súa vez, as horas de traballo distribúense en función do indicado no informe técnico e das necesidades que presente cada persoa usuaria do servizo⁷ que, como houbo ocasión de ver no capítulo anterior, veñen predeterminadas no seu programa individualizado de atención (PIA). Con todo, a existencia deste plan non impide que, en moitas ocasións, as persoas auxiliares do SAF reciban unha lista xeral e escasamente especificada ou individualizada das tarefas a realizar, tan variadas como pode ser o aseo, limpeza e comida das persoas beneficiarias⁸. A indeterminación destas encomendas obriga a que as persoas auxiliares organicen o seu tempo de traballo do xeito que consideren máis axeitado, ou ben que acorden coas persoas beneficiarias ou coas súas familias as tarefas concretas a realizar. En boa parte dos casos, esta concreción non resulta doada, xa que existe ter en conta a gran diversidade de tarefas que poden realizar as persoas auxiliares do SAF e o diverso tempo que pode requirir cada unha delas en función da diferente formación requirida para o seu desempeño. A ningún se lle escapa a diferente cualificación esixida para realizar tarefas de limpeza, de aseo persoal, de supervisión da toma de medicacións ou axuda á mobilidade de doentes con graos altos de discapacidade, ou de axuda a tarefas externas ao domicilio (acompañamento a xestións bancarias, administrativas, farmacéuticas...). A atención as persoas con enfermidades mentais ou deterioro cognitivo resulta unha circunstancia especialmente grave, onde a formación da auxiliar resulta determinante para o correcto desempeño das súas tarefas de atención e da organización do tempo destinado para elas. Así as cousas, o número de horas inicialmente asignadas á atención de cada persoa beneficiaria

6. Véxase infra apartado 2.1.1.1. A fixación do prezo nos pregos.

7. Artigo 15.1 da Orde do 22 de xaneiro de 2009.

8. Véxase, a este respecto, FRANCO REBOLLAR, P. e RUIZ, B., "El trabajo de ayuda a domicilio en España", elaborado pola Vicesecretaría Xeral de UGT e a FESP UGT (2018), pp. 108 e ss.

non garda unha relación directa coas tarefas finalmente desenvolvidas pola persoa auxiliar no seu traballo diario. Esta descoordinación agrávase nos casos nos que, por novas altas ou por algún imprevisto, a persoa auxiliar deba facerse cargo da atención dunha nova persoa beneficiaria ou, puntualmente, suplir a atención dunha persoa asignada a outra auxiliar distinta. A esta indeterminación súmase a falta de información que as persoas auxiliares reciben das coordinadoras dos servizos e estas, á súa vez, das que se ocupan da asistencia social nos concellos. Tense sinalado que, na maioría das ocasións, as tarefas descríbense de xeito moi ambiguo, sen acceso ao informe social ou á correspondente orde de servizo⁹.

Deste xeito, a aplicación horaria debe ser flexible e conforme co PIA, de maneira que, cando menos, se garanta a cobertura das necesidades de atención de carácter persoal na realización das actividades básicas da vida diaria, relacionadas no artigo 4.1º a) da Orde do 22 de xaneiro de 2009, pola que se regula o servizo de axuda no fogar. As necesidades do servizo serán, polo tanto, as que marquen o volume de horas que haberá de realizar o persoal de atención directa e garántese, con esta fórmula, a adecuación das necesidades do servizo obxecto de contratación -un número maior ou menor de horas- a este custo/hora. Tal e como houbo ocasión de precisar en páxinas anteriores, a administración calculará o custo por hora do servizo de axuda no fogar en atención ás táboas salariais actualizadas para o ano en curso. No caso de externalización do servizo, os concellos galegos atenden ás táboas que figuran no Convenio galego. A excepción a esta regra ven determinada polas categorías profesionais que non figuren no referido convenio, para as que se recorrerá ao actualmente vixente *VIII Convenio marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal*¹⁰. O cálculo do custo de persoal atenderá á masa salarial global do persoal que as empresas adjudicatarias terán que proporcionar para o cumprimento de todo o contrato, incluído o custo da antigüidade.

As necesidades do servizo determinarán tamén o contido do prego de prescricións técnicas, en función das necesidades que, en cada momento, detecten os servizos sociais municipais. Estas terán en conta, con carácter xeral, as incidencias que se presenten ao longo do tempo no que se prestará o servizo, tales como, entre outras, as baixas ou as vacacións do persoal.

9. Así o indican FRANCO REBOLLAR, P. e RUIZ, B., "El trabajo de ayuda...", cit., p. 111: "En la mayoría de los casos, las auxiliares reciben una información muy limitada sobre las características de las personas que van a atender. No tienen en ningún caso, acceso al informe social, tampoco a una copia de la orden de servicio y como se ha dicho, suelen contar sólo con una lista de tareas citadas únicamente por su denominación: atención personal y tareas domésticas; o acompañamiento y atención personal; o compra y atención personal... etc..".

10. É o caso da categoría profesional de Terapeuta Ocupacional, como se indica na páxina 3 do "Estudio económico Servicio de Ayuda a Domicilio Concello de Santiago", de 8 de novembro de 2023 (pode consultarse en: https://servizossociais.santiagodecompostela.gal/wp-content/uploads/2024/01/7-DOC2024010212370202_Estudo_economico_27_12_2023.pdf).

En consecuencia, o prezo final do contrato virá determinado polo prezo por hora do servizo¹¹. O orzamento estimado para cada ano de contrato determínase en función do número de horas que prevé prestar o Concello. Esta previsión ten carácter orientativo, dado que o gasto efectivo está condicionado polas necesidades reais de prestación do servizo. O contratista terá dereito a recibir o importe das horas efectivamente realizadas, sen que a redución de horas dea lugar a dereito a indemnización ningunha. En función das necesidades do servizo, as horas poderán sufrir variacións, que serán de obrigado cumprimento para o contratista.

3.2. XORNADA, HORARIO E DISTRIBUCIÓN DO TEMPO DE TRABALLO NO SAF

3.2.1. XORNADA

O artigo 37 do Convenio galego establece unha xornada máxima anual de 1.755 horas de traballo efectivo en cómputo trimestral. Esta limitación aplícase tanto se a persoa traballa a xornada continuada ou partida. Con todo, este límite contrasta co previsto no artigo 39.1 do vixente Convenio estatal, que establece a mesma xornada anual de traballo efectivo para o ano 2023 no sector de axuda a domicilio, aínda que en cómputo semestral. Ademais, o Convenio estatal prevé unha paulatina diminución da xornada máxima anual para os anos 2024 (e 2025, na contía de 1.747 horas e 1.735 horas, respectivamente).

A previsión xeral contida no Convenio galego non impediu a celebración de pactos para a mellora da xornada máxima anual entre as empresas adxudicatarias do servizo en determinados concellos e a representación do seu persoal¹². Un exemplo destas melloras pode atoparse no *Acordo de mellora para o persoal que presta servizos de axuda a domicilio nos Concellos de Padrón, Dodro, Rois e Lousame*¹³, no que se establece unha xornada máxima anual, a aplicar dende a adxudicación do novo concurso, de 1.732,5 horas, cunha distribución de 38,5 horas semanais.

Como xa se indicou anteriormente, dentro da organización do tempo de traballo xoga un papel determinante a correcta asignación das tarefas, en especial nos casos nos que a asistencia persoal deba ser prestada a persoas dependentes, con

11. Continuando co exemplo que ofrece a "Memoria de inicio e informe de necesidade de contratación de determinados servizos de axuda no fogar do Concello de Curtis", xa citada, o prezo por hora sen IVE do servizo en libre concorrência e en dependencia ordinaria fíxase en 19,25 €/h. No caso da dependencia extraordinaria, o custo é superior (20,39€/h). Para os catro anos que dura o contrato, prevese un total anual de 21.900 horas de servizo, que suporían un custo anual de 445.076,58 € anuais e de 1.780.306,32 € para os catro anos de duración do contrato.

12. Curiosamente, a este respecto, chama a atención a previsión contida no punto 4 do xa referido Acordo de melloras para os traballadores/as da empresa concesionaria do servizo de axuda no fogar do Concello de Vila de Cruces, que prevé unha xornada máxima anual de 1.575 horas de traballo efectivo. Claramente esta previsión contén un erro material de transcripción da contía de horas, xa que, doutro xeito, empeoraría indebidamente a xornada máxima fixada polo Convenio colectivo galego que pretende mellorar.

13. BOP nº. 140, 27 de xullo de 2021.

problemas físicos ou mentais. Nestes casos, a correcta formación das persoas auxiliares a domicilio constitúe un elemento imprescindible para o seu correcto rendemento na xornada asignada. Con todo, o deseño do sistema de axuda no fogar en atención exclusiva ao número de horas asignadas a cada usuario presenta importantes carencias e problemas para as persoas encargadas da axuda no fogar. Entre eles, ocupa un lugar destacado o feito de que a prestación do servizo atende ás “horas efectivas de traballo”, non ás asignadas inicialmente no calendario laboral elaborado pola empresa¹⁴. O artigo 37.3º do Convenio galego configura como traballo efectivo “as horas que se dediquen á asistencia no domicilio do usuario”. Isto dá lugar a que, en non poucas ocasións, as persoas auxiliares, pese a que acoden puntualmente ao domicilio asignado, non están en condicións de realizar as horas efectivas de traballo establecidas por causas que non lles son imputables. Así sucede cando a persoa usuaria non se atopa no fogar por causas diversas (revisións médicas, estancias con outros familiares, hospitalizacións etc.) e a ausencia non foi comunicada con antelación. Do mesmo xeito, dado que o colectivo destinatario destas axudas adoita ser de idade avanzada, non son infrecuentes os falecementos dos beneficiarios. Ante estas e outras circunstancias, a presenza no domicilio da persoa auxiliar a domicilio non computará como tempo de traballo efectivo, tampouco aos efectos de percibir a correspondente remuneración, aínda que a ausencia da persoa beneficiaria do seu domicilio non sexa imputable á persoa traballadora. Para evitar estas situacións resulta fundamental garantir o correcto funcionamento do servizo de coordinación entre os auxiliares a domicilio e a empresa ou o servizo do concello en caso de prestación directa.

A cualificación do tempo empregado nos desprazamentos

Unha cuestión esencial de cara á determinación do que debe ser considerado como tempo de traballo efectivo, así como para a súa remuneración, consiste na cualificación do tempo empregado nos desprazamentos entre servizos de axuda no fogar. O artigo 37.a) do Convenio galego regula expresamente esta cuestión a través dun concepto amplo que entende como tempo de traballo efectivo “tanto as horas que se dediquen á asistencia como as empregadas en desprazamentos entre servizos realizados consecutivamente, así como as que se dediquen a funcións de coordinación e control”.

Deste xeito abórdase, dende un punto de vista tuitivo, unha das principais reivindicacións do sector da axuda a domicilio, especialmente do persoal que traballa en zonas rurais ou que ten que percorrer distancias considerables entre un e outro servizo. O tempo empregado nos desprazamentos dá lugar a problemas de moi diversa natureza que non sempre gardan relación directa coa distancia existente

14. De acordo co previsto no artigo 37 do Convenio galego “No primeiro mes de cada ano, a empresa elaborará un calendario laboral con turnos e horarios, que poderá ser revisable trimestralmente”. Este calendario se negociará previamente co comité de empresa ou delegado de persoal, que recibirán unha copia cunha semana de antelación para a súa exposición no taboleiro de anuncios.

entre os domicilios das persoas beneficiarias. Así sucede co tempo empregado nos desprazamentos das zonas rurais, cando a prestación do servizo implica o deber viaxar a diferentes aldeas, máis ou menos próximas, entre as que non sempre existe unha axeitada rede de transporte público. Estas dificultades poden supoñer un freo, dende o punto de vista da rendibilidade económica, para as empresas no caso de que a poboación a atender nestas aldeas ou zonas máis dispersas sexa escasa. Parece obvio que, á hora de calcular o prezo correspondente ao custo/hora nestes contratos, se debe ter en conta estas particulares circunstancias¹⁵.

A falta de rendibilidade á hora de traballar en concellos con poucos habitantes esixe unha axeitada financiación de acordo coas características do territorio, especialmente nas zonas rurais nas que non se atopen profesionais coa formación axeitada que permita dotar ao servizo da necesaria calidade de atención. Na maior parte dos concellos cun baixo número de habitantes resulta complicado ofrecer cobertura a toda a poboación vulnerable, que se atopa, deste xeito, afectada nunha medida aínda maior, por circunstancias como a distancia, a deficiente rede de transporte público, as dificultades de mobilidade, as pluripatoloxías, a soidade ou a brecha dixital¹⁶. Deste xeito, as zonas máis afectadas polas grandes necesidades sociais derivadas do envellecemento da poboación resultan ser aquelas nas que o servizo se oferta en condicións máis precarias.

En todo caso, os tempos empregados nos desprazamentos tampouco constitúen un problema menor nas zonas urbanas máis poboadas. Aínda que nestes casos a distancia entre os domicilios pode ser inferior que a sinalada nas zonas rurais, o tempo empregado en percorrela pode alongarse por moi diversas circunstancias xa sexa por causa do tráfico, do defectuoso funcionamento da rede de transporte público, ou da dificultade para atopar estacionamento no caso de desprazamentos en vehículos particulares. A ferramenta empresarial máis habitual para o seu cómputo resulta ser Google Maps. Con todo, este instrumento só mide a distancia existente entre dous puntos xeográficos, pero non ten en conta múltiples factores que poden incidir no cálculo real do tempo que custa percorrelos, como pode ser a forma física da propia persoa auxiliar, as pendentes da rúa ou os semáforos¹⁷. Así mesmo, esta ferramenta tampouco computa o tempo de presenza dende que a persoa auxiliar chega ao portal do edificio, sobe as escaleiras ou o ascensor, ata que entra na vivenda.

A persoa encargada da coordinación e control do servizo de axuda no fogar será quen determine a organización dos servizos que deben atender os auxiliares a domicilio. Estes recibirán un encargo no que figurarán os domicilios a atender e o horario e as funcións que deberán cumprir en cada un deles. Por este motivo, o

15. Así se indica en FRANCO REBOLLAR, P. e RUIZ, B., *El trabajo de ayuda a domicilio en España*, cit., p. 121.

16. Véxase RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S., *Despoblación, envejecimiento y servicios públicos de cuidado...*, cit., p. 145.

17. FRANCO REBOLLAR, P. e RUIZ, B., *El trabajo de ayuda a domicilio en España*, cit., p. 130.

mecanismo que se utilice para calcular os tempos empregados nos desprazamentos entre os servizos resultará un factor esencial para o correcto deseño e cálculo da atención nunha determinada zona ou área de actuación, así como para o cálculo do rendemento axeitado da persoa auxiliar.

Non resulta estraño atopar acordos de mellora de condicións de traballo nos que se compense economicamente o tempo e a distancia empregada nos desprazamentos. Habitualmente esta mellora do previsto no art. 43 do Convenio galego configúrase a través dun complemento de quilometraxe por uso de vehículo, no caso de que o persoal se desprace no seu propio vehículo para o desempeño do seu traballo. Entre estes acordos pode sinalarse o caso dos Concellos de Frades e Ordes¹⁸, para os que se estableceu a seguinte mellora:

“A partir do 1 de xaneiro do 2024, cando o persoal se desprace co seu propio coche para o desempeño do seu traballo, a Empresa pagará 0,25 € por quilómetro.

A partir do 1 de xaneiro de 2024, pagarase o 50% do tempo de desprazamento e dos quilómetros cando a auxiliar teña que desprazarse para atender un só servizo nun domicilio, ou varios servizos sempre que sexan no mesmo domicilio.

A partir do 1 de xaneiro de 2025, pagarase o 100% do tempo de desprazamento e quilómetros para atender o primeiro servizo, independentemente do número de usuarios asignados en cuadrante”.

Ou ben unha sorte de axuda social destinada a compensar, total ou parcialmente, os gastos de aportación de vehículo propio, calculada a partir dunha porcentaxe do salario da persoa traballadora. Nesta liña sitúase o *Acordo de melloras das condicións de traballo para o persoal que presta servizos de axuda a domicilio adscrito o Concello de Zas*¹⁹, que prevé o incremento do valor da quilometraxe hasta a contía de 0,23€, 0,24€ e 0,25€ por quilómetro dende o 1 de xaneiro dos anos 2024, 2025 e 2026, respectivamente.

Na actualidade, a publicación da Orde HFP/793/2023, do 12 de xullo²⁰, obriga á actualización destas contías e deixa sen efecto determinadas melloras pactadas ao respecto en diversos acordos de mellora de condicións de traballo para o persoal que presta neles o servizo de axuda a domicilio.

Noutros supostos, os pactos buscan mellorar os termos da cláusula recollida no artigo 37.a) do Convenio galego, que reconece como “tempo de traballo efectivo” exclusivamente as horas empregadas nos desprazamentos entre servizos “realizados

18. Do 19 de xaneiro de 2024 [BOP nº 15]. Pode consultarse en: https://bop.dicoruna.es/bopoportal/publica-do/2024/01/19/2024_0000000306.pdf

19. Punto cuarto, titulado “Pago quilometraxe por uso de vehículo”, do Acordo do 1 de decembro de 2023 [BOP da Coruña, do 19 de xaneiro de 2024, nº 15]. Pode consultarse en: https://bop.dicoruna.es/bopoportal/publica-do/2024/01/19/2024_0000000306.pdf

20. Pola que se revisa o importe da indemnización por uso de vehículo particular establecida no Real decreto 462/2002, do 24 de mayo, sobre indemnizacións por razón do servizo [BOE nº. 169, 2023].

consecutivamente”. As melloras pactadas buscan o recoñecemento como tempo de traballo, tamén, do quilometraxe recorrido polas persoas traballadoras dende o seu domicilio ata o primeiro servizo de axuda no fogar e, polo tanto, a extensión do complemento de quilometraxe a todo desprazamento entre domicilios realizado durante a prestación dos servizos, teñan estes ou non un carácter continuado. Tal sucedeu no suposto resolto pola sentenza do TSX Galicia do 23 maio 2017²¹, respecto das auxiliares de axuda a domicilio do Concello do Carballiño. Estas pretendían que se considerara como tempo de traballo efectivo o investido nos desprazamentos existentes entre o domicilio dos traballadores do SAF e o domicilio do primeiro usuario, ao igual que o investido no desprazamento entre o domicilio do último usuario e o domicilio do traballador, o que daría dereito a que se pagaran os complementos de distancia por tales desprazamentos. Para a Sala galega, o artigo 37.a) do Convenio galego non inclúe a consideración como tempo de traballo do investido nestes desprazamentos. Por outra banda, continuou indicando a Sala, o artigo 43 do mesmo Convenio non recolle, como regra xeral, o pago destes desprazamentos, xa que non consta que impliquen a necesidade de utilizar medios de transporte, e ser este o requisito esixido pola norma para devindicar este complemento. Neste punto, a Sala galega acode tamén ao criterio mantido pola sentenza do TXUE do 10 de setembro de 2015²² para subliñar a súa inaplicabilidade ao caso concreto debido ás seguintes razóns: 1) non consta acreditado que existan distancias significativas entre o domicilio das persoas traballadoras do SAF do Carballiño e os domicilios das persoas, ou que os domicilios aos que teñen que acudir as auxiliares do SAF se atopen en diferentes provincias; 2) tampouco consta que, con anterioridade, se iniciara o cómputo da xornada contabilizando esta dende que as traballadoras se incorporaban ao centro de traballo da empresa.

Este complemento por desprazamento podería, ademais, completarse coa creación dun complemento fixo de transporte mensual que axudara a financiar, en maior ou menor medida, os custos do desprazamento. Tal sucede no *Acordo de mellora para o persoal que presta servizos de axuda a domicilio no Concello de Vila de Cruces*²³, no que se establece que, cando se solicite á traballadora auxiliar a cobertura de “servizos soltos”, computaranse os quilómetros dende o domicilio desta ata o domicilio da persoa usuaria. A única excepción a esta mellora podería vir determinada pola inclusión do domicilio da persoa traballadora como punto de partida, o que permitiría incluír o dereito a percibir este complemento respecto do tempo investido no desprazamento entre o primeiro e o último servizo da xornada, xa que o Convenio galego non considera estes desprazamentos como tempo de traballo. Con todo, no

21. Rec. 1135/2017

22. *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras* (Asunto C-266/14; ECLI:EU:C:2015:391).

23. Do 12 de marzo de 2024 (BOP de Pontevedra, do 27 de marzo de 2024, nº 62). Pode consultarse en: <https://boppo.depo.gal/detalle/-/boppo/2024/03/27/2024019157>

caso de que ás persoas auxiliares do SAF se lles solicitara a cobertura de servizos independentes, que non formaran parte da xornada continuada, poderían computarse os quilómetros empregados nesta ida e volta entre o domicilio particular e o do servizo a prestar.

A dispoñibilidade do persoal do SAF

Outra cuestión non menos importante á hora de configurar o tempo de traballo e de descanso ven determinada pola posibilidade que o art. 46 do Convenio galego oferta ás empresas de cara ao establecemento de quendas de dispoñibilidade, que terán carácter voluntario para as persoas traballadoras. O límite a esta dispoñibilidade virá determinado pola superación das horas establecidas na quenda a cubrir.

As persoas que acepten acollerse ao servizo de quendas deberán estar localizables durante a xornada, co fin de acudir ante calquera requirimento que se produza como consecuencia dunha situación de urxencia específica. A localización consistirá na obriga da persoa traballadora de atender o teléfono móbil ou o aparato buscapersoas e de acudir, á maior brevidade posible, ao domicilio da persoa usuaria que se lle indique. Se ben este tempo de referencia será o acordado coa representación legal das persoas traballadoras, o convenio establece que, en ningún caso, poderá exceder de trinta minutos dende a recepción da chamada ata a presenza no domicilio requirido. Con todo, a continuación, prevé que, no caso de que supere este límite temporal, a persoa traballadora “deberá comunicalo inmediatamente á empresa”, ao igual que tamén deberá comunicar inmediatamente toda posible avaría no teléfono móbil ou no aparato buscapersoas, debendo facilitar un número de teléfono para a súa localización.

O tempo de dispoñibilidade non terá a consideración de tempo de traballo nin, en consecuencia, se computará para a xornada ordinaria. Non obstante, terán a consideración de horas extraordinarias -co límite máximo do tempo previsto para a xornada ordinaria- o tempo que transcorra dende o momento no que a persoa é requirida ata os trinta minutos despois da finalización do servizo.

Convén resaltar neste punto a previsión expresa dun plus de dispoñibilidade “para Coordinadoras/es que acepten voluntariamente entrar no sistema de retén/gardas”, previsto no punto Cuarto do xa mencionado *Acordo de mellora das condicións de traballo para o persoal que presta servizos de axuda no fogar adscritos aos concellos Frades-Ordes*²⁴. O carácter voluntario desta dispoñibilidade e o deber de permanecer localizable durante a xornada e de acudir nun tempo determinado en caso de ser chamados régúlase nos mesmos termos que o previsto no Convenio galego para as persoas auxiliares do SAF. A diferenza reside en que estas gardas “serán a tódolos efectos en fins de semana alternos”, así como a previsión dun complemento específico para

24. Como pode apreciarse, este plus afecta directamente ao persoal con funcións de coordinación, a diferenza das previsións habituais, referidas ao persoal auxiliar do SAF.

os seus beneficiarios, en concepto de “plus de dispoñibilidade” de 200 € ao mes, que “será incrementado tódolos anos segundo actualización do IPC ou suba salarial que sexa de aplicación en vindeiras negociacións do Convenio Colectivo para a Actividade de Axuda a Domicilio de Galicia”.

A través dos pactos de mellora das condicións de traballo poderán establecerse outras regras de funcionamento deste servizo de garda, especialmente nos casos nos que estas deban realizarse en domingos ou festivos. A tal fin, podería pactarse un complemento salarial por día de garda a percibir con independencia de que se produza ou non o chamamento a prestar servizos, xa se trate de servizos das persoas auxiliares como das persoas coordinadoras.

As ampliacións de xornada

Outra cuestión conflitiva na organización do tempo de traballo correspondente ás persoas auxiliares no SAF ven determinado polas novas necesidades de atención xurdidas por diferentes motivos, como poden ser, con carácter habitual, a xeración de novas altas de servizos ou a ampliación de horas nos servizos xa existentes. Algúns acordos de mellora recollen, ademais, previsións específicas para supostos de ampliación de xornadas.

Así sucede, a modo de exemplo, no *Acordo de mellora para o persoal que presta servizos de axuda a domicilio nos Concellos de Padrón, Dodro, Rois e Lousame*, que prevé no seu apartado sexto un protocolo a estes efectos. En particular dispónse que a empresa dará traslado á representación legal do persoal para determinar a asignación das horas ou servizos, tomando como base diferentes criterios: 1) a regularización preferente das persoas traballadoras con xornada parcial inferior a 30 horas semanais²⁵. 2) O emprego, na ampliación de horas e servizos, de dous criterios: orde de antigüidade no centro de traballo (Concello) e criterio de proximidade entre as persoas usuarias, que trata de favorecer a redución do tempo de desprazamento empregado para a atención entre os diversos usuarios. 3) No caso de que, por motivos vinculados á conciliación da vida persoal e familiar, determinadas persoas traballadoras non puideran aumentar a súa xornada no momento no que se oferte esta posibilidade, se lles concederá “preferencia a acceder ás seguintes ofertas de xornada unha vez rematado e comunicado á empresa o seu período de conciliación”.

25. A estes efectos, o Acordo prevé o seguinte: “Elaborarase unha lista do persoal que non teña a Xornada Completa, tendo en conta estas pautas, e concretando os criterios de como se realizarán as comunicacións das ofertas de maneira secuencial e rotativa con base no seguinte: 1. Formarán parte da lista todos/as os/as traballadores/as adscritos a calquera Concello que se atope dentro do ámbito funcional deste acordo, e deberá constar por escrito a súa vontade de formar parte daquela. 2. Unha vez que o traballador ou traballadora fose favorecido pola ampliación da xornada con novos servizos ou ampliación de horas, rotará na lista e situarase no último lugar. 3. Cando un traballador/a ao que por orde da lista lle correspondía unha ampliación de xornada renuncie a ela, e agás que a dita renuncia se produza por motivos de maternidade/accidente/hospitalización, pasará á última posición da lista. 4. Só poderán realizarse contratacións novas cando todas e cada unha das persoas que figuren na lista teñan a xornada completa ou rexeitasen a ampliación de xornada ante unha ampliación de horas ou servizos”.

Para as restantes persoas traballadoras que non desexen incrementar a súa xornada prevese a renuncia escrita xunto co motivo da renuncia, con obriga de remitir unha copia do devandito documento á representación legal do persoal.

3.2.2. DISTRIBUCIÓN DO TEMPO DE TRABALLO

O SAF préstase, con carácter xeral, en horario diúrno e de luns a venres, gozándose os días de descanso en sábados e domingos, tal e como prevé o artigo 37 do Convenio galego. Esta regra presenta excepcións, xa que se permite un horario distinto nos servizos “establecidos con obxecto de atender servizos nocturnos” (apartado b), así como o traballo en sábados e domingos nas “xornada establecidas para a atención en tales días” (apartado c) e “para cubrir os servizos dos sábados pola mañá, sen prexuízo de que a xornada de traballo dos días laborables sexa de luns a sábado” (apartado d).

Con estas indicacións complétase a intrincada redacción da cláusula na que se dispón que: “a prestación de servizos en días laborables se realizará de luns a venres, excepto nas xornadas establecidas para cubrir os servizos dos sábados pola mañá, sen prexuízo de que a xornada de traballo de días laborables sexa de luns a sábado”.

O apartado f) do xa referido artigo 37 do Convenio galego, fai unha tripla clasificación da organización temporal das xornadas de prestación de traballo na axuda no fogar, que poderán ser: a tempo completo, a tempo parcial ou especiais.

Xornada a tempo completo

As xornadas a tempo completo son as que se corresponden coa xornada máxima anual recollida no convenio (1.755 horas²⁶). Pola súa banda, poderán realizarse de xeito continuado ou a través de xornada partida que, en todo caso, se realizarán en horario diúrno, entre as 7:00h e as 22:00h.

A xornada ordinaria de carácter continuada, salvo no caso das excepcións previamente referidas, debe organizarse de luns a venres e do seguinte xeito: horario de entrada entre as 7:00h e as 10:00h da mañá e horario máximo de saída ás 18:00h da tarde, co límite máximo de nove horas de servizo continuado, de acordo co esixido polo art. 37.3 ET.

A xornada partida a tempo completo deberá establecerse por acordo entre a empresa e o persoal e deberá recollerse no mesmo contrato de traballo ou, no seu caso, en acordo específico que sempre deberá revestir forma escrita. Este pacto terá como límite a división do tempo de traballo, que será, como máximo, en dúas fraccións de tempo.

A xornada completa constitúe unha reivindicación habitual das persoas traballadoras no servizo de axuda a domicilio. Deste xeito, os pregos de contratación ou

26. Cómpre recordar que, segundo o VIII Convenio marco estatal, as horas anuais máximas fixadas para 2024 e 2025 sofren un paulatino descenso (1.747 horas e 1.735 horas, respectivamente).

os acordos de mellora das condicións de traballo poderían establecer que unha determinada porcentaxe dos traballadores estean a xornada completa. Unha forma eficaz de alcanzar a porcentaxe referida consiste en facilitar a conversión a esta figura das auxiliares que estean a tempo parcial, atendendo para iso a distintos posibles criterios, como poderían ser a antigüidade, a presenza de cargas familiares e necesidades de conciliación e coidado por parte das traballadoras, ou a distancia entre o lugar de residencia da persoa traballadora e o do servizo que deba prestar.

As auxiliares de axuda no fogar non constitúen a única categoría profesional que poida aspirar ás vantaxes dunha xornada a tempo completo. Para garantir unha axeitada prestación do servizo sería desexable que a persoa encargada de coordinar o servizo se atopase, así mesmo, a xornada completa.

Xornadas a tempo parcial

A mesma franxa horaria -entre as 7:00h e as 22:00h- prevese para a xornada partida. A persoa traballadora poderá estar asignada á quenda de mañá, tendo como horario de entrada entre as 7:00h e as 10:00h, e como límite máximo de saída as 16:00h. Pola contra, no caso de que a persoa traballadora estea asignada á quenda de tarde, o seu tempo de traballo oscilará entre as 15:00h e as 18:00h como hora de entrada e as 22:00h como hora máxima de saída.

Cómpre recordar que estes límites horarios son os previstos para as xornadas ordinarias realizadas de luns a venres, xa que as xornadas a tempo parcial destinadas á prestación do servizo en sábados, domingos e festivos terán lugar, exclusivamente, en horario diúrno (entre as 7:00h e as 22:00 horas). A excepción a esta regra virá determinada, como indica o apartado f.2, respecto das xornadas “establecidas con obxecto de atender servizos nocturnos e sen prexuízo do regulado no artigo 15º sobre contratacións”.

De acordo co esixido polo art. 14 do Convenio galego, os contratos a tempo parcial, ademais de formalizarse necesariamente por escrito, deberán conter expresamente “o número ordinario de horas de traballo ao día, á semana, ao mes, ou ao ano, e a súa distribución”. Doutra banda establece que a duración mínima das xornadas a tempo parcial “será de 25 horas semanais, fóra das orixinadas por contratos ou servizos que polas súas características requiran xornadas inferiores” que, de ser este o caso, serán de 8 horas semanais.

Neste punto, a STSX Galicia de 11 de xaneiro de 2018²⁷ nega a posibilidade de analizar, a estes efectos, a totalidade das horas traballadas tomando en consideración, en particular, o caso das traballadoras contratadas en fin de semana ou doutros casos nos que, polas súas características, concorran necesidades especiais de contratación e unha xornada inferior á mínima. Nestes supostos, indica a sentenza, poderá ser

27. Rec. 4595/2017.

posible unha determinación individual posterior da xornada a realizar e podería estar xustificada unha xornada mínima por debaixo das 25 horas semanais. Con todo, “este subcolectivo non impide considerar que, en xeral, a maioría das traballadoras non teñan garantido ese mínimo de 25 horas de xornada á semana, xa que non se acredita que concorran circunstancias especiais como as mencionadas no artigo 37 do Convenio (traballos nocturnos a partir das 22:00 horas, privados, rurais ou incluso o traballo en fins de semana)”.

De acordo co indicado no xa referido artigo 14, o persoal a tempo parcial que fora contratado con posterioridade ao ano 1998 non poderá realizar horas extraordinarias nin complementarias. Os traballadores contratados con anterioridade a esta data poderán realizar un número máximo de horas complementarias do 30 por cento da xornada ordinaria de traballo, sempre que non exceda do límite legal da xornada establecida no mesmo convenio.

As horas complementarias deben compensarse con tempo de descanso, e poden engadirse ás vacacións, que se gozarán de común acordo entre a empresa e a persoa traballadora. Con todo, no caso de que nun trimestre non se realizaran todas as horas complementarias posibles, poderá transferirse ao trimestre seguinte ata un 20 por cento destas. De acordo co referido art. 14, a persoa traballadora deberá realizar primeiro as horas complementarias correspondentes ao trimestre en curso e, unha vez rematadas estas, poderá realizar as pendentes do trimestre anterior.

Este mesmo precepto marca, á súa vez, tres importantes límites na realización das horas complementarias no SAF:

En primeiro lugar, non poderán transferirse ao trimestre seguinte as horas non esgotadas no caso de que xa viñeran transferidas do trimestre anterior.

O segundo límite impide que poda esixirse á persoa traballadora a realización de horas complementarias fóra do horario correspondente á súa quenda de traballo, sexa esta de mañá ou de tarde, ou ben inclúa sábados, domingos ou festivos.

Por último, como non podía ser doutro xeito, a realización das horas complementarias deberá respectar os límites de xornada e de descanso previstos no convenio colectivo.

Xornadas especiais

As xornadas especiais, pola súa banda, están destinadas a un caso particular: “a prestación de servizos nocturnos, privados, rurais ou calquera outros que, polas súas características, requiran unha atención especial ou non reúnan as condicións para aplicar as xornadas establecidas”, entendéndose por estas tanto as xornadas completas como as configuradas a tempo parcial.

A partir da reforma laboral de 2021 perde vixencia a cláusula prevista respecto da contratación do persoal para a realización de xornadas especiais, xa que vinculaba

directamente estas coa “existencia dun contrato de duración determinada para a realización dunha obra ou servizo determinado, no que se atope identificado claramente o servizo ou servizos a prestar”. Deste xeito, parece axeitado estender a previsión de contrato indefinido, contemplada no Convenio galego para os servizos especiais que teñan carácter estable, a todas as situacións.

No caso das xornadas especiais non existe unha distribución estable do tempo de traballo. A diferenza das xornadas completas ou a tempo parcial, o réxime de xornada e horario das especiais “virá dado en cada caso polas necesidades dos servizos a atender e será especificado en cada contrato”. Como é lóxico, esta última previsión parece quedar dirixida ao contrato de obra ou servizo determinado, na medida en que este aparecía vinculado a unha tarefa determinada. Pola contra, nos contratos indefinidos para a realización de xornadas especiais resultará máis complexa a súa vinculación coas necesidades dos servizos a atender, tanto no caso de que se leve a cabo a atención en varios servizos simultaneamente ou ben de xeito sucesivo.

3.2.3. REGULARIZACIÓN DO TEMPO DE TRABALLO: A BOLSA DE HORAS

Un problema fundamental na organización do servizo de axuda no fogar ven determinado polas alteracións provocadas polas oscilacións na carga de traballo, especialmente as provocadas polas novas altas e baixas no servizo, polos períodos de descanso do persoal (permisos, vacacións...), ou polas baixas médicas. Para garantir a prestación do servizo nestas circunstancias, o Convenio galego permite expresamente que, “dadas as peculiares características do servizo de axuda a domicilio no que existe unha alta porcentaxe de contratación a tempo parcial”, as empresas incrementen a xornada laboral das persoas traballadoras que non alcancen a xornada máxima establecida no convenio “co fin de suplir a xornada que deixe vacante quen cause baixa na empresa ou se atope en situación de IT ou vacacións” (artigo 37, apartado g.1), así como “cando debido á asignación de novos/as usuarios/as existan vacantes a cubrir” (apartado g.3). Con todo, este recurso prevese como netamente temporal, xa que no momento no que o persoal que estea nestas situacións se reincorpore ao seu posto de traballo, o persoal con xornada ampliada volverá á súa situación orixinal (apartado g.2).

Estas oscilacións provocarán inevitablemente unha alteración do número de horas inicialmente asignadas ás persoas traballadoras na axuda do fogar. Ante esta circunstancia, o Convenio galego prevé dúas medidas. A primeira consiste nunha regularización trimestral das horas realizadas²⁸. A segunda consiste nunha recuperación de horas para o persoal que as debara. Tanto unha como a outra requiren dun elemento fundamental para a súa correcta posta en práctica: un axeitado instrumento de control do tempo de traballo realizado, do que se tratará nun apartado posterior.

28. O artigo 39, apartado G.4, do VIII Convenio marco estatal prevé que unha periodicidade semestral para esta regulación, cunha data máxima fixada no terceiro mes posterior a cada semestre natural.

Resulta paradigmático a este respecto o caso resolto pola STSX Galicia do 30 de decembro de 2020²⁹. Con carácter previo, a empresa empregaba un sistema de marcaxe telefónica, de acordo co que as traballadoras asinaban un parte á entrada e á saída do domicilio de cada usuario. Ante a ausencia dunha traballadora, a coordinadora comunicábase co resto para determinar quen podía encargarse da súa substitución. A empresa decidiu empregar un novo sistema de gardas de dispoñibilidade que xa viña implantando de facto por parte das traballadoras que percibían o complemento específico por tal dispoñibilidade, que permitía que en calquera momento ante calquera incidencia a coordinadora podía contactar coas auxiliares para cubrir o servizo, de xeito que estas quedaban suxeitas a dispoñibilidade os 365 días do ano. Ante á súa impugnación xudicial, a Sala galega considerou que o novo sistema non alterou o sistema vixente, senón que supuxo a simple planificación da dispoñibilidade existente a través dun sistema de gardas planificadas, que pasan a ser obrigatorias de xeito individual, a cambio dun incremento considerable do complemento específico³⁰. Neste punto, recordou que as faltas de ocupación efectiva no servizo só poden deberse a dúas causas: a suspensión motivada pola hospitalización dunha persoa usuaria, que permitía reservar as horas ata un máximo de dous meses, impedindo que este tempo puidera ser ocupado con outra persoa usuaria³¹; e a baixa no servizo da persoa usuaria, que en moitos casos non se pode substituír de forma inmediata con novas persoas usuarias, debido ao importante labor administrativo que implica xerar unha nova alta, que pode demorarse ata unha semana. Estas dúas causas só quedarían cubertas pola bolsa de horas cando se produzan ao principio ou ao remate da xornada, de xeito que, co novo sistema, as traballadoras poderían coñecer con antelación esta circunstancia e dirixirse directamente dende o seu domicilio ao domicilio do segundo usuario asignado, ou ben rematar antes a súa xornada. No caso de producirse a falta de ocupación efectiva no medio da xornada de traballo, as traballadoras non prestarán os servizos, poderán atender os seus asuntos persoais e non sufrirán ningún desconto salarial. Por todo o anterior, esta sentenza

29. Rec. 4223/2019.

30. A Sala considerou o seu aumento “significativo, pasando de ser 16,35 euros a 137,57 euros, en marzo de 2018, aumento que hai que vinculalo coa dispoñibilidade, estando os desprazamentos en coche xa compensados polo menos parcialmente co pago da quilometraxe”

31. A sentenza sinala que o sistema de regularización de horas por imposibilidade sobrevida de prestar servizos por hospitalizacións ou baixas estaría a respectar os límites establecidos no art. 34.2 do ET, que permite distribuír de maneira irregular a xornada ao longo dun ano nun 10% da xornada anual de traballo. Así, indica a sentenza, “supoñendo que esta xornada sexa das 1684 horas, o organismo autónomo tería facultade para distribuír irregularmente ata 168 horas anuais de traballo, e os eventos de forza maior de ningún xeito se acredita que alcancen ese tope. Ademais respéctase o preaviso de 5 días, pois producida a hospitalización ou a baixa, iso comunícase ao traballador que queda liberado da tarefa afectada, aínda que si se devindique o dereito a percibir a retribución correspondente, e non se autorice o incremento na súa “bolsa horaria” ata transcorridos polo menos 5 días dende a notificación da imposibilidade de realizar o traballo. Por tanto a sala estima que o método de regularización das horas con falta de ocupación efectiva por causa non imputable á empresa aplicado aos auxiliares do servizo de axuda a domicilio xestionado polo organismo autónomo Terra de Sanxenxo é conforme a legalidade vixente”.

considerou que ese novo sistema resulta “máis racional e equitativo para previr esa incidencia e dar resposta satisfactoria de atención ao usuario, distribuindo as gardas localizadas entre todas as traballadoras.

Respecto da regularización das horas non realizadas por falta de ocupación efectiva, destaca a previsión recollida no xa referido *Acordo de mellora para o persoal que presta servizos de axuda a domicilio nos Concellos de Padrón, Dodro, Rois e Lousame*. Este Acordo regula con certo detalle o procedemento para a creación e adxudicación dunha bolsa de horas por exceso ou defecto entre as horas realizadas efectivamente e as reflectidas como a xornada establecida no contrato de cada persoa traballadora. A tal efecto, a empresa adxudicataria debe dar conta mensualmente á representación do persoal das horas realizadas por cada auxiliar do SAF, así como, regularizar trimestralmente este cómputo de horas, respectando o indicado no apartado g.4 do art. 27 do Convenio galego. No caso de que, ao rematar o trimestre, existise defecto de xornada, se prevé que a empresa ofrezca horas para cubrir ausencias por diversos motivos (especificamente se mencionan as circunstancias de incapacidade temporal, vacacións ou permisos, nunha listaxe non exhaustiva). De modo preferente ofreceuse esta posibilidade ás persoas traballadoras que teñan ou, previsiblemente, vaian ter un defecto de xornada, de acordo coa previa información ofrecida á representación legal do persoal. Se prohibe, ademais, que as horas ofertadas coincidan co horario das persoas traballadoras que se atopen na situación de defecto de xornada.

No caso de que a empresa ofertase as horas para recuperar e a persoa traballadora as rexeitara por tres ocasións, facúltase á empresa para descontar o importe correspondente por hora ordinaria, pero en ningún caso poderá reducir a xornada da persoa traballadora. A empresa, cada vez que oferte horas para recuperar o defecto de xornada trimestral de calquera persoa traballadora, terá que procurar a súa acumulación en tramos de dúas horas continuas de traballo. No caso contrario, prevese que a empresa deba pagar o importe correspondente á quilometraxe do devandito servizo dende o domicilio do ou da auxiliar. No caso de exceso de xornada, e de ser esta a tempo parcial, a persoa traballadora poderá percibir a compensación económica correspondente ou ben compensar o exceso de horas en tempo de descanso equivalente ao valor hora ordinaria. En caso de xornada completa, cando a media da xornada traballada exceda da xornada máxima anual, prioritariamente daráselle descanso ao traballador para non exceder o máximo de horas anuais marcadas en convenio, e en caso de non ser posible prevese o pago a prezo de hora extraordinaria.

3.2.4. O TEMPO DE DESCANSO

Os artigos 38 e 39 do Convenio galego regulan os períodos de descanso das persoas traballadoras da axuda no fogar. Atenden, respectivamente, ao descanso semanal e ao réxime de vacacións. Algún acordo de mellora, como é o caso do xa referido *Acordo de mellora das condicións de traballo para o persoal que presta servizos de axuda no fogar adscritos aos concellos Frades-Ordes*, recoñece, ademais, 5 días de asuntos propios de

libre disposición, que computarán sempre como tempo de traballo efectivo e que as persoas traballadoras poderán gozar ao longo do ano, “excepto acordo expreso” entre a empresa e a persoa traballadora.

O descanso semanal

O descanso semanal será, como mínimo, de día e medio (36 horas) sen interrupción. Doutra banda, en consonancia co disposto no art. 37.1 do ET, deberá coincidir “obrigatoriamente” en domingo, se ben “a lo menos unha vez cada catro semanas”. Desta regra están expresamente exceptuadas as persoas traballadoras con xornadas especiais de fin de semana.

Con todo, o segundo parágrafo do art. 38 do Convenio galego flexibiliza case totalmente a regra anteriormente indicada, xa que remite “con independencia do establecido anteriormente” a “calquera fórmula” xa pactada ou que se pacte no futuro entre a empresa e a representación das persoas traballadoras. Incluso en ausencia desta representación ou de pacto, atenderase ao acordado coas propias persoas traballadoras para a fixación dos días de descanso semanal.

As vacacións

O período de vacacións anuais retribuídas fíxase en 30 días naturais ou na parte proporcional que corresponda ás persoas traballadoras que non teñan completado o ano de traballo efectivo. Deste xeito, e “preferentemente durante os meses de xuño, xullo, agosto e setembro”, as persoas traballadoras do SAF gozarán dun período único de 30 días consecutivos de vacacións, ou ben de dous períodos de 15 días.

O artigo 39 limita, deste xeito, a posibilidade de distribuír as vacacións anuais en máis de dúas fraccións, “excepto acordo entre a empresa e as persoas traballadoras”. Un dos motivos expresamente admitidos pola doutrina xudicial para o fraccionamento en máis de dous períodos reside, precisamente, nas necesidades de conciliación da persoa traballadora. Sirva como exemplo o suposto resolto na STSX Galicia do 29 de maio de 2023³², no que a traballadora acreditou estar ao coidado dun fillo enfermo. Para a Sala galega o art. 39 do Convenio galego non recolle unha prohibición de fraccionamento en máis de dous períodos, xa que o propio texto autoriza o pacto expreso en contrario por acordo entre as dúas partes. Neste pacto, incide a Sala, resulta fundamental a negociación de boa fe como medio para a consecución “da mellor satisfacción posible dos distintos intereses entre as partes contractuais, atendendo ás circunstancias do caso concreto, obriga a realizar propostas e contrapropostas, e que a empresa acredite de forma xustificada os motivos organizativos que lle impiden a concesión da concreción na forma postulada pola persoa traballadora que exercita o seu dereito a conciliar, pero, neste caso,

32. Rec. 853/2023.

insistimos, non se intentou negociar, a empresa non propuxo estudar alternativas de conciliación nin alegou necesidades organizativas que puideran prevalecer fronte as da persoa traballadora”³³.

Doutra banda, o período de gozo fixado deberá respectar os criterios indicados no referido art. 39 do Convenio, de xeito que o réxime de quendas estea marcado pola rotación anual do persoal nos distintos meses, atendendo á súa antigüidade na empresa. Con todo, a elaboración destas quendas deberá someterse aos seguintes límites, tamén precisados no convenio: en primeiro lugar, que garanta a prestación axeitada do servizo. En segundo lugar, que o comezo do período vacacional non coincida nun día de descanso semanal e, de ser o caso, entenderíanse iniciadas as vacacións ao día seguinte do descanso semanal. Do mesmo xeito, o traballo se reiniciaría ao día seguinte do remate do descanso semanal.

O Convenio galego recolle expresamente algunhas garantías relativas ao gozo do período de vacacións que, en todo caso, están xa recoñecidas polo artigo 38 do ET. En especial as que garanten o gozo das vacacións noutra data, incluso fóra do ano natural ao que corresponden, cando aquelas coincidan cun período de incapacidade temporal ou de suspensión do contrato polas causas previstas no artigo 48.4 do ET. A este respecto, o VIII Convenio marco estatal completa esta disposición facendo expresa referencia tamén aos apartados 5 e 7 do referido artigo 48 do ET³⁴.

Cómpre indicar que a previsión pola que se establece que a retribución das vacacións “non incluírá en ningún caso o pago dos complementos de actividades, excepto o plus de nocturnidade para aqueles/as traballadores/as de quenda fixa de noite” non debe considerarse válida. Así o estableceu a SAN de 10 de novembro de 2016³⁵, entendendo que a retribución das vacacións se debe integrar coa media do percibido regular e habitualmente polas persoas traballadoras, sen que se podan exceptuar, con carácter xeral tal e como facía o convenio impugnado, o pago de complementos de actividade, xa que a remuneración das vacacións debe comprender todos os conceptos salariais (retribución normal ou media) obtidos polo traballador no período de actividade co fin de garantir o gozo efectivo do dereito a vacacións.

33. Véxase neste mesmo sentido as sentenzas do TSX Galicia do 5 de decembro de 2019 e do 26 de abril de 2021 (Rec. 5209/2019 e 305/2021, respectivamente).

34. En concreto, no referido artigo 41.b) do Convenio marco estatal, transcribindo integramente o disposto no segundo párrafo do art. 38.3 do ET, indica que: “cuando el período de vacaciones coincida en el tiempo con una incapacidad temporal derivada del embarazo, el parto o la lactancia natural o con el período de suspensión del contrato de trabajo previsto en los apartados 4, 5 y 7 del artículo 48 del Estatuto de los Trabajadores, se tendrá derecho a disfrutar las vacaciones en fecha distinta a la de la incapacidad temporal o a la del disfrute del permiso que por aplicación de dicho precepto le correspondiera, al finalizar el período de suspensión, aunque haya terminado el año natural al que correspondan”.

35. Rec. 256/2016. Esta sentenza anulou a cláusula relativa á regulación das vacacións contida no artigo 39.b) do *VI Convenio colectivo marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal*, que, nos mesmos termos que o actual artigo 39.b) do Convenio galego dispoñía que: “La retribución de las vacaciones no incluirá en ningún caso el pago de complementos de actividad, excepto el plus de nocturnidad para aquel personal de turno fijo de noche”.

3.2.5. MEDIDAS DE CONTROL DO TEMPO DE TRABALLO

A regulación e límites do tempo de traballo constitúe un dos aspectos nos que se pode apreciar a diferenza de condicións previstas entre os convenios dos concellos, aplicables no caso de xestión directa do servizo, e o Convenio galego.

Unha mostra desta situación en relación coas medidas tendentes á mellora do control do tempo de traballo ven prevista na xa referida STSX Galicia do 30 decembro 2020, en relación coas traballadoras do SAF da empresa que xestiona directamente este servizo no Concello de Sanxenxo, ás que, en consecuencia, se lles aplica o Convenio Colectivo do persoal deste. Ademais, o Concello decidiu poñer en marcha unha serie de medidas tendentes á mellora do SAF, en concreto, as seguintes: a) implantación dun sistema de fichaxe telefónica tanto á entrada como á saída de cada servizo, mediante unha chamada realizada dende o teléfono do usuario do servizo (xa sexa fixo ou móbil); a chamada efectúase a un número gratuíto, un 900 e, caso de existir algunha incidencia, esta ponse en coñecemento da coordinadora do servizo. b) A ausencia dun usuario a primeira ou última hora da xornada (normalmente por falecemento ou ingreso hospitalario), entrementres non se asigne outro usuario, implica que as referidas horas non se teñan por traballadas e pasen a integrarse nunha bolsa de horas a favor da empresa. De tratarse de horas no medio da xornada non se descontarán pero, en tal caso, a empresa procuraría mover o resto de horas dos demais usuarios para que o oco se produza a primeira ou última hora. c) Fixación de gardas localizadas das traballadoras nos seus días libres durante os que deben estar dispoñibles entre 18 e 20 días ao ano, nos que estarían obrigadas a estar localizadas e a prestar servizos fóra do seu horario cando sexan chamadas por necesidades de cobertura asistencial, computándose como tempo efectivo de traballo só no caso de que fosen chamadas para cubrir un servizo.

CAPÍTULO 4

RETRIBUCIÓN NO SAF E PRINCIPAIS CUESTIÓNS DERIVADAS DA ESTRUCTURA RETRIBUTIVA

Yolanda Maneiro Vázquez

PROFESORA TITULAR DE DEREITO
DO TRABALLO E DA SEGURIDADE
SOCIAL DA UNIVERSIDADE DE
SANTIAGO DE COMPOSTELA

4.1. ACTUALIZACIÓN SALARIAL E PRÓRROGA DO CONVENIO COLECTIVO GALEGO

A situación de ultraactividade na que se atopa o Convenio galego supón unha clara vantaxe en materia salarial para as persoas traballadoras do SAF en Galicia. A indexación salarial ao IPC permitiu o mantemento, nos últimos anos, dunha subida salarial vinculada, precisamente, ao incremento dos prezos e do custo da vida.

Deste xeito, como recorda a doutrina xudicial¹, o Convenio galego establece, dende a súa entrada en vigor no ano 2010, a prórroga anual dos elementos económicos do convenio de acordo co IPC do ano anterior², co deber de pagalas dende o primeiro mes do ano, en tanto, unha vez denunciado o convenio, non se chegue a acordo na negociación do novo. O art. 44, encargado de regular o incremento de retribucións, establece o incremento anual de todos os conceptos salariais, coa excepción dos pluses de antigüidade, de domingos e festivos e de dispoñibilidade. Este incremento régúlase anualmente de acordo co IPC vixente no ano en curso ao que se lle engade unha puntuación determinada³.

Para o caso de que o IPC non fora positivo, corresponde á comisión paritaria do Convenio o establecemento dos criterios de aplicación.

1. Entre outras, sentenzas TSX Galicia de STSX Galicia do 19 de setembro de 2012 e do 7 de febreiro de 2020 (Rec. 16/2012 e 5595/2019, respectivamente).

2. De acordo co texto do referido precepto: "Denunciado o convenio, e en tanto non se chegue a acordo sobre o novo, todos os conceptos económicos serán actualizados nunha contía igual ao IPC do ano anterior, que se pagarán dende o primeiro mes do ano. De non ser denunciado ou de non chegar a acordo na negociación, entenderase que o convenio se prorroga automaticamente; a dita prórroga será de ano en ano, incrementándose todos os conceptos económicos do mesmo nunha contía igual ao IPC do ano anterior, que será pagada dende o primeiro mes do ano".

3. En concreto se establece o seguinte: "Para o exercicio 2009, o aumento será do IPC real correspondente ao exercicio 2008, máis 1,3 puntos. Para o exercicio 2010, o aumento será do IPC real correspondente ao exercicio 2009, máis 2 puntos. Para o exercicio 2011, o aumento será do IPC real correspondente ao exercicio 2010, máis 2 puntos".

Convén recordar, neste mesmo sentido, que o Tribunal Supremo xa viña precisando o carácter normativo e non obrigacional das táboas salariais recollidas nos convenios colectivos, así como do conxunto de obrigas e de dereitos laborais contidos nestes que constitúen a base das relacións contractuais que a el se suxeitan, entre elas, as retributivas⁴. Deste xeito, a ausencia de táboas de actualización no texto do Convenio galego non supón un impedimento, xa que esta deriva directamente do xa citado artigo 7, xunto coa doutrina xudicial do TSX de Galicia e a xurisprudencia do Tribunal Supremo en relación ao carácter normativo da materia salarial regulada nos convenios colectivos.

A Sala galega tivo ocasión de ratificar este carácter normativo e a súa prolongación como consecuencia do pacto de ultraactividade subscrito polas partes negociadoras do convenio colectivo galego⁵. Nesta mesma liña pronunciouse recentemente o Tribunal Administrativo de Contratación Pública, na súa Resolución 108/2022⁶, en relación co cálculo indebido dun orzamento da licitación. O sindicato recorrente alegou que os salarios previstos no estudo económico determinante do orzamento non se actualizaron conforme o establecido no convenio colectivo de aplicación, o que supuxo que a prestación resultase economicamente inviable e, en consecuencia, que conducira ao incumprimento polo adxudicatario das súas obrigas laborais. En concreto, a empresa admitiu a aplicabilidade do Convenio galego e das actualizacións salariais anuais de acordo co IPC, excepto no caso do ano 2022, no que pretendía aplicar unha subida inferior⁷. Como se indicou, o TACP estimou aplicable a subida salarial prevista no Convenio galego e desestimou a pretensión da empresa adxudicataria.

Na actualidade, os Concellos empregan as táboas salariais actualizadas do Convenio galego excepto no caso do profesional con categoría de Terapeuta ocupacional. Neste caso empréganse as táboas salariais previstas no *VIII Convenio marco estatal de servicios en atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía*

4. Entre outras, véxanse as sentenzas do TS do 21 de decembro de 1994 [Rec. 273/93]; 18 e do 20 de decembro de 1995 [Rec. 1596/95 e 3837/93, respectivamente] e do 29 de abril de 2003 [Rec. 126/02].

5. STSX Galicia do 7 de febreiro de 2020, cit., para a que: "En consecuencia, se tomará como salario regulador a los efectos procedentes, no el efectivamente percibido -de 1.704,69 euros-, sino el debido percibir en atención a los anteriores argumentos jurídicos -de 1.745,71 euros".

6. Por todas, véxase a Resolución de 9 de xuño de 2022 [TacGal 108/2022] respecto do recurso especial en materia de contratación interposto polo Sindicato Nacional de Comisiones Obreiras de Galicia contra os pregos de contratación do servizo de axuda no fogar do Concello de Monforte de Lemos.

7. En palabras da empresa consultora que elaborou o estudo económico: "entendemos que no es defendible una actualización deste convenio en un 6,5%, como entiende el sindicato recurrente porque al estar vencido y caducado no es de aplicación el artículo 7º en el que basan su argumentación. Es más, si esto fuese así, los sindicatos bloquearían cualquier negociación de un nuevo convenio porque ninguna propuesta realista contemplará una subida del 6,5% de subida de los salarios, en la actualidad y se asegurarían esa subida con base en bloquear cualquier negociación de un nuevo convenio".

personal, xa que o convenio autonómico non contempla unha categoría na que poda encadrarse este profesional⁸.

O art. 50 recolle a cláusula de desvinculación salarial, que permite ás empresas desvincularse das táboas salariais previstas no Convenio sempre que o poñan en coñecemento da comisión paritaria e contén coa súa previa autorización obrigatoria, que deberá aprobarse por unanimidade⁹. A estes efectos, a comisión paritaria poderá requirir ao solicitante os documentos que estime oportunos e fixará as liñas nas que se debe producir a desvinculación (límites temporais, reenganches etc.).

Con todo, cómpre destacar que o salario base para o persoal auxiliar do SAF escasamente supera o salario mínimo interprofesional anual. Por esta causa, non resulta estraño que as persoas coidadoras compatibilicen a súa función co coidado informal, para incrementar os seus ingresos, nun sector especialmente afectado pola contratación a tempo parcial¹⁰. De novo, cabe resaltar aquí a importancia que ten para a planificación do persoal o modelo de organización do SAF, baseado nas horas concedidas de prestación do servizo: o cómputo en horas, por parte de Administración, trasládase deste mesmo xeito ás empresas respecto da contratación das persoas traballadoras, aparecendo como economicamente máis rendibles os contratos a tempo parcial.

No sector do SAF os salarios quedan determinados pola contratación administrativa, que atende, como xa houbo ocasión de expoñer en páxinas anteriores deste mesmo informe, ao prezo unitario por hora. Deste xeito, a empresa adxudicataria debe ser quen de prestar o conxunto de horas que se estiman necesarias para o cumprimento do servizo a un determinado prezo. Este sistema non sempre ten un encaixe doado co cumprimento, por parte da Administración pública, dun servizo público esencial como son os coidados. Pero o encaixe resulta aínda máis complexo á hora da determinación dos salarios, xa que unha vez adxudicado o servizo á correspondente empresa por un determinado prezo, calquera custo adicional, como o que poida representar unha mellora salarial, correrá a cargo desta última que, no mellor dos casos, verá reducido o seu beneficio industrial e, no peor, terá que asumir como propias as perdas xeradas por esta mellora das condicións salariais do seu persoal. Nesta ecuación, como pode apreciarse, non hai marxe para a inclusión do benestar físico dos beneficiarios nin económico das persoas encargadas de prestar os

8. E o caso do “Estudio económico Servicio de Ayuda a domicilio Concello de Santiago”, do 8 de novembro de 2023 [disponíble en: https://servizossociais.santiagodecompostela.gal/wp-content/uploads/2024/01/7-DOC2024010212370202_Estudo_economico_27_12_2023.pdf], que ten por finalidade calcular un valor estimado do prezo do contrato do Servizo de axuda a domicilio do Concello de Santiago, determinando o prezo por hora do servizo.

9. Véxase a sentenza do TSX Galicia do 29 de abril 2016 (Rec. 4137/2015), que declara a falta de validez do acordo de inaplicación por non respectar o período de consultas, non fixar a súa duración e non ter comunicado o acordo á Comisión paritaria.

10. Véxase, neste sentido, FRANCO REBOLLAR, P. e RUÍZ, B., *El trabajo de ayuda a domicilio en España*, cit., pp. 129 y ss.

coidados. Pola contra, a maximización do beneficio empresarial ou a minimización das perdas poderá conseguirse precisamente a costa da redución das condicións laborais e do benestar dos beneficiarios dos coidados, ao tempo que constitúe un problema para atopar persoal suficientemente formado que estea disposto a prestar os seus servizos neste sector, caracterizado polo seu baixo salario e polas súas complexas condicións laborais. Por estas circunstancias, o emprego asociado ao SAF ofrece mostras sobradas de escasa cualificación, retribucións moi baixas e inferiores ás doutros traballos feminizados en sectores como a hostalaría ou o comercio, e con condicións laborais especialmente precarias, sufridas por traballadoras que proceden, con carácter xeral, de empresas externalizadas a cargo da prestación dun servizo público¹¹.

4.2. ESTRUCTURA RETRIBUTIVA NO SAF

De acordo co indicado no art. 41 do Convenio galego, o salario que debe percibir o persoal do SAF¹² está composto polo salario base, correspondente ás cantidades fixadas no Anexo I do Convenio, e dos seguintes complementos salariais:

- a) Plus de antigüidade (trienios): por cada tres anos de servizos e en proporción á xornada realizada.
- b) Plus de nocturnidade: corresponde ao traballo realizado en horario nocturno (entre as 22h e as 7h) e inclúese na retribución das vacacións respecto das persoas traballadoras con quenda fixa nocturna.
- c) Plus de domingos e festivos: págase por xornada traballada en domingo ou festivo, correspondendo a unha cantidade fixa con independencia das horas efectivamente traballadas. No caso do persoal que preste servizos na quenda de noite percibirá este complemento cando a súa xornada se inicie durante o domingo ou o día festivo. Por un acordo de mellora das condicións de traballo podería pactarse a extensión deste plus a outras xornadas, como podería ser o sábado durante todo o día, ou ben na quenda de tarde.
- d) Plus de dispoñibilidade: retribúe a dispoñibilidade voluntaria das persoas traballadoras. Este plus régúlase expresamente no art. 46 do Convenio, vinculado ao establecemento voluntario por parte das empresas de “quendas de dispoñibilidade”, tal e como se indicou no apartado anterior dedicado ao tempo de traballo.
- e) Plus de festivo de especial significación (art. 45): para as persoas que presten

11. Véxase RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S., *Despoblación, envejecimiento y servicios públicos de cuidado...*, cit., p. 183.

12. O art. 49 do Convenio regula o recibo de salarios xustificativos.

servizos os días de Nadal, Aninovo, dende o inicio da quenda de noite ata a finalización da quenda de tarde do día 25. E dende o inicio da quenda de noite do 31 de decembro ao 1 de xaneiro e ata a finalización da quenda de tarde do día 1 de xaneiro. Por este tempo traballado corresponderá un complemento e o descanso compensatorio nun día distinto. O Convenio prohibe a percepción do plus de festivo e de festivo de especial significación pola mesma quenda de traballo. No caso de que estes días foran domingo, o plus de especial significación vincularase ao día substitutivo fixado pola Comunidade Autónoma e percibirase o plus substitutivo indicado na táboa salarial.

Xunto ao anterior, o art. 41 do Convenio configura como horas extraordinarias aquelas que teñan que realizarse en función da cobertura das posibles ausencias por causas urxentes e imprevistas, se consideradas en cómputo trimestral, exceden da xornada anual ordinaria. Dado que só se pode recorrer á realización de horas extraordinarias ante situacións excepcionais, deben compensarse preferentemente en tempo de descanso ou ben segundo o prezo establecido no Anexo I (coas debidas actualizacións).

Ademais, o art. 45 regula os “festivos de especial significación”, para as persoas que presten os seus servizos durante os días de Nadal e Aninovo, dende o inicio da quenda de noite ata a finalización da quenda de tarde do día 25, así como para as que traballen dende o inicio da quenda de noite do día 31 de decembro ao 1 de xaneiro, ata a finalización da quenda de tarde do día 1 de xaneiro. Todas elas terán dereito a descanso compensatorio nun día distinto, así como a percibir o complemento recollido nas táboas salariais. Pola contra, o Convenio galego non lles recoñece o dereito a acumular a percepción do “plus de festivo de especial significación” xunto co “plus de festivo normal” por unha sola quenda de traballo.

Doutra banda, para o caso de que estes días coincidan cun domingo, xa que cada comunidade autónoma ten dereito a fixar un festivo substitutivo, establécese como complemento de festivo de especial significación e, o día substitutivo, segundo a táboa salarial.

4.3. GRATIFICACIÓNS EXTRAORDINARIAS

O artigo 42 configura dúas pagas extraordinarias con devindicación semestral¹³, equivalentes a unha mensualidade de salario base xunto ao complemento de antigüidade. O convenio prohibe o rateo destas gratificacións, salvo nos contratos celebrados por tempo inferior a 6 meses ou por acordo coa representación dos traballadores.

A estes efectos, non resulta estraño imaxinar un posible acordo de mellora das condicións de traballo que prevea un número superior de pagas extraordinarias, como podería ser unha terceira paga.

13. De acordo co indicado no referido artigo, a primeira paga extraordinaria devindicarase do 1 de decembro a 31 de maio e pagarase o día 15 de xuño; e a segunda con devindicación entre o 1 de xuño e o 30 de novembro e pago o día 15 de decembro.

CAPÍTULO 5

SAÚDE LABORAL: ESPECIAL ATENCIÓN AOS RISCOS FÍSICOS E PSICOSOCIAIS ESPECÍFICOS DO SECTOR

Lidia Gil Otero

PROFESORA AXUDANTE DOUTORA
DE DEREITO DO TRABALLO E DA
SEGURIDADE SOCIAL DA UNIVERSIDADE
DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

O SAF abarca un conxunto de actividades que están relacionadas co coidado, a atención e o soporte das persoas usuarias. As dificultades para profesionalizar a prestación de coidados na nosa cultura ten repercusións, por exemplo, na ausencia dunha cualificación formalmente recoñecida. Non obstante, un dos ámbitos nos que esas dificultades acusan máis os seus efectos é no da prevención de riscos laborais. Se a cultura preventiva no ámbito laboral xa é complicada de acadar na maior parte do tecido empresarial galego, aínda o é máis nun traballo que se realiza a porta pechada, no espazo reservado do domicilio, e nun sector que se percibe pola sociedade coma unha externalización do traballo doméstico tradicional¹.

5.1. EXPOSICIÓN DOS TRABALLADORES E TRABALLADORAS AOS RISCOS LABORAIS

O art. 14.1 da Lei de prevención de riscos laborais e o art. 28.1 do Convenio Colectivo para a actividade de axuda a domicilio de Galicia recoñecen aos traballadores e traballadoras de axuda no fogar o dereito a unha protección eficaz en materia de seguridade e saúde no traballo e imponen ao seu empresario, tanto entidade privada como Administración pública, o deber de protexelos fronte aos riscos laborais en todos os aspectos relacionados co traballo, integrando a actividade preventiva na empresa. Ambos os preceptos son a pedra angular da protección que deberán dispensar as empresas ás persoas auxiliares de axuda no fogar que, tendo en conta as particularidades do seu traballo e funcións, están expostas no seu día a día a catro tipos de riscos laborais. En primeiro lugar, os riscos laborais relacionados coa realización das tarefas de coidado. En segundo lugar, os riscos laborais relacionados coas condicións do domicilio, como lugar de traballo. En terceiro lugar, os riscos laborais vinculados á organización do traballo. En último lugar, os riscos

1. Cfr. NAVARRO I GINÉ, A., FERNÁNDEZ CANO, M^a. I., FEIJÓO CID, M. e SALAS NICÁS, S., *Estudio CuidémoNos. Auxiliares de ayuda a domicilio en España, 2022. Riesgos laborales y estado de salud*, POWAH, GREMSAS, UAB (Barcelona, 2023), p. 18.

laborais asociados ás relacións interpersoais coas persoas usuarias e a súa familia. Mentres que os dous primeiros riscos terán carácter físico, os dous últimos terán, maioritariamente, carácter psicosocial.

5.1.1. RISCOS FÍSICOS RELACIONADOS COAS TAREFAS DE COIDADADO

Os traballadores e traballadoras auxiliares de axuda no fogar dedican gran parte da súa xornada laboral á atención persoal da persoa usuaria. O grao de dependencia desta última determina, en gran medida, cales son as tarefas concretas que debe realizar o traballador ou traballadora. Mentres que algunhas persoas auxiliares prestarán axuda complementaria, para estimular e fomentar a autonomía das persoas usuarias, outras deberán encargarse da atención máis básica como o aseo, a alimentación e o desprazamento das persoas que teñan moi limitada a súa capacidade para as actividades da vida diaria.

Con carácter xeral, as afeccións que máis prevalecen entre os traballadores e traballadoras de axuda no fogar son os trastornos músculo-esqueléticos, é dicir, os problemas de saúde do aparato locomotor (músculos, tendóns, esqueleto óseo, ligamentos, nervios...) que provocan todo tipo de doenzas, dende trastornos leves ou de curta duración (escordaduras, distensións, tendinite...) ata enfermidades crónicas ou lesións irreversibles e discapacitantes (artroses, artrite, sarcopenia, enfermidades inflamatorias...)². Do total de accidentes que se produciron no ano 2022 no sector no que se pode encadrar a axuda no fogar, máis da metade tivo a súa orixe no sobre esforzo físico do sistema músculo esquelético, recaendo a meirande parte deles sobre mulleres³.

Fundamentalmente, son tres os factores vinculados co traballo que orixinan ou desencadean este tipo de trastornos:

1) A manipulación manual de cargas. A miúdo, os traballadores e traballadoras da axuda no fogar que atenden a persoas usuarias cun grao de dependencia elevado teñen que mobilizar a estas para asealas, curarlles as feridas, evitar úlceras, subministrarlles medicación, facer exercicios... As accións de levantar, baixar, soste ou desprazar a unha persoa sen a axuda técnica necesaria poden provocar lesións no dorso e sobrecargas musculares. Nestas lesións inflúen as características das camas e das persoas usuarias (peso, dimensións, grao de autonomía...). Ademais, durante a mobilización das persoas con escasa mobilidade, estas últimas poden realizar

2. Así infírese do estudo "Principales riesgos laborales de las auxiliares de ayuda a domicilio", elaborado polo Ministerio de Trabajo, Migracións e Economía Social (<https://generoprl.org/riesgos-laborales-de-las-auxiliares-a-domicilio/>).

3. As actividades de axuda no fogar encádranse na categoría CNAE 88 "Actividades de servizos sociais sen aloxamento". Na devandita categoría, no ano 2022 producíronse un total de 4.431 accidentes de traballo causados directamente polo sobre esforzo físico, tendo tales doenzas unha incidencia no sector de 1.531,64. Cfr. *Estadística de Accidentes de Trabajo 2022*, elaborada polo Ministerio de Trabajo, Migracións e Economía Social, e *Informe Accidentes de trabajo por sobreesfuerzos 2022*, elaborado polo Instituto Nacional de Seguridade e Saúde no Traballo.

movementos imprevistos ou incontrolados que poñan en risco de caída á persoa auxiliar.

Esa mobilización adoita requirir un gran esforzo físico por parte dos e das auxiliares, pois son escasos os domicilios que están adaptados ou que contan con sistemas de axuda ou medios mecánicos como camas articuladas ou grúas (activas, pasivas, de teito...). Isto débese, con carácter xeral, á falta de capacidade económica das persoas usuarias e das súas familias. Tendo en conta que os medios mecánicos de axuda melloran de forma significativa a calidade de vida das persoas usuarias e dos traballadores e traballadoras de axuda no fogar, algunhas empresas que se presentan aos concursos públicos dos concellos ofertan, entre os seus recursos, tales medios mecánicos. Non obstante, detrás desa oferta adoita atoparse o feito de que os sistemas de axuda mecanizada repercuten de forma positiva nos baremos para a adxudicación do servizo⁴. No día a día, a dotación de medios mecánicos é insuficiente para o volume de persoas usuarias que non dispoñen deles, as cales só gozan de tales axudas cando outra persoa usuaria, desgraciadamente, xa non pode facer uso delas.

Este tipo de tarefas teñen tamén un gran impacto dende o punto de vista da perspectiva de xénero, pois algunhas empresas, nun intento de distribuír á forza de traballo, asignan aos traballadores os traballos máis esixentes fisicamente, é dicir, as situacións nas que se require unha mobilización ou manipulación das persoas usuarias, e deixan en mans das traballadoras tarefas que a empresa non considera merecedoras de esforzo físico, aínda que si o sexan (limpeza, aseo, alimentación...) ⁵.

Tampouco debe obviarse que estes traballadores e traballadoras deben manipular cargas non persoais, asociadas coa actividade diaria no domicilio, pois en moitas ocasións deben mover mobles pesados para facer a limpeza, empurrar as cadeiras de rodas ou subir a compra ao domicilio.

2) A adopción de posturas forzadas. A falta de adaptación e de deseño ergonómico do domicilio pode provocar que os traballadores e traballadoras pasen longos períodos de tempo en posturas incómodas. Así acontece, por exemplo, cando as camas ou as bañeiras das persoas usuarias non están á altura adecuada e as persoas auxiliares deben permanecer agachadas para alimentar ou asear aquelas. Os mesmos efectos poden verse cando, para realizar determinadas tarefas de limpeza e chegar a lugares de difícil acceso, deben estar apoiadas nos xeonllos, elevar os brazos ou inclinar moito o pescozo. Tamén debe terse en conta que os e as auxiliares de axuda no fogar adoitan estar de pé durante gran parte da súa xornada laboral, producíndose fatiga muscular e problemas de circulación sanguínea.

4. Nos pregos de contratación do servizo de axuda no fogar da Coruña outórgase puntuación ás empresas en función do número de camas articuladas con carro elevador e de grúas de que dispoña a empresa por cada 100 persoas usuarias.

5. Cfr. NAVARRO IGINÉ, A., FERNÁNDEZ CANO, M^a. I., FEIJÓO CID, M. e SALAS NICÁS, S., ob. cit., p. 55; e ROCA ESCODA, M., "Desigualdades de género en el Servicio de Ayuda a Domicilio: políticas, discursos y prácticas", *Revista Internacional de Organizaciones*, núm. 20, 2018, pp. 59-80.

3) A realización de movementos repetitivos. As tarefas domésticas e, especialmente, as tarefas de limpeza, requiren que os traballadores e traballadoras fagan os mesmos movementos unha e outra vez para manexar as ferramentas (estirar os brazos para barrer ou fregar, flexionar e estirar as mans para escorrer os panos...).

Dende un punto de vista teórico, é evidente que os tres factores ergonómicos anteriores están vinculados con lesións de carácter músculo esquelético. Non obstante, dende o punto de vista práctico, o certo é que este tipo de lesións non teñen unha causa única e están vinculadas á unha conxunción de elementos, entre os que se atopa o propio estado e condición física do traballador ou traballadora. O carácter multifactorial dos trastornos músculo esquelético, unido á subxectividade da dor e á falta de regulación específica, acaba provocando que os traballadores e traballadoras de axuda no fogar teñan dificultades para que a súa lesión sexa recoñecida como accidente de traballo ou enfermidade profesional, pois o Real decreto 1299/2006, do 10 de novembro, polo que se aproba o cadro de enfermidades profesionais, non inclúe no seu catálogo os trastornos músculo esqueléticos, a pesar de existir unha conexión directa cos esforzos físicos realizados no traballo. Tal efecto perverso estase a ver, con maior frecuencia, nas traballadoras entre os 50 e 60 anos, que observan como as súas doenzas son catalogadas como enfermidades comúns debido a súa idade ou ás súas enfermidades previas⁶.

Outro factor de risco para os traballadores e traballadoras de axuda no fogar son as enfermidades que padecen as persoas usuarias. Os traballadores e traballadoras de axuda no fogar, teoricamente, non teñen funcións de carácter sanitario. Con todo, debe terse en conta que, debido á natureza do seu traballo, están en contacto con persoas usuarias que poden padecer unha enfermidade infecto-contaxiosa. Os auxiliares de axuda no fogar están expostos a diferentes axentes biolóxicos susceptibles de producir neles unha infección (secrecións respiratorias ou mucosas, fluídos corporais coma sangue, feces, ouriña...). Trátase, ademais, dunha situación de exposición da que non sempre teñen coñecemento os traballadores e traballadoras, pois as persoas usuarias non teñen a obriga de proporcionar información á empresa ou ao concello sobre as enfermidades concretas que padecen, ao tratarse dun dato de carácter persoal de carácter confidencial. A situación agrávase aínda máis se os traballadores e traballadoras non dispoñen de equipos de protección individual coma guantes, bata ou máscara segundo o procedemento que teñan que realizar.

Outro factor de risco que pode afectar de forma sistémica aos auxiliares de axuda no fogar é a manipulación de produtos químicos, como, por exemplo, os produtos de limpeza no fogar ou determinadas medicacións das persoas usuarias. En ocasións, os traballadores e traballadoras non dispoñen de máis información sobre o produto ca que figura no propio envase, descoñecendo se o produto é susceptible de facer algunha reacción adversa.

6. Cfr. FRANCO REBOLLAR, P. e RUIZ, B., "El trabajo de ayuda a domicilio en España", elaborado pola Vicesecretaría Xeral de UGT e a FESP UGT (2018), pp. 138-139.

5.1.2. RISCOS FÍSICOS RELACIONADOS COAS CONDICIÓNS DO DOMICILIO

Un dos elementos clave na prestación de servizos de axuda no fogar é o domicilio, pois este non só é o espazo destinado á vivenda da persoa usuaria. Tamén é o lugar no que se presta un servizo público e o lugar de traballo das persoas auxiliares. Os traballadores e traballadoras do servizo de axuda no fogar teñen múltiples lugares de traballo ao longo da súa xornada, tantos coma persoas usuarias atendan, e cada un deles terá as súas propias particularidades e diferenzas.

Os domicilios non adoitan cumprir as condicións esixidas no Real decreto 486/1997, sobre condicións mínimas dos lugares de traballo. Isto é importante porque as condicións de accesibilidade e comodidade dos domicilios poden mellorar as circunstancias nas que se prestan as tarefas do coidado, en termos de prevención de riscos laborais, ou, polo contrario, incrementar a exposición dos traballadores e traballadoras aos riscos. Non se trata só de que os domicilios ou vivendas contén con axudas mecánicas, senón tamén de que contén con outras características coma aseos adaptados (por exemplo, cun prato de ducha amplo e ergonómico en lugar de bañeira, para asear á persoa usuaria sen ter que agacharse), corredores espazosos (por exemplo, para poder desprazar á persoa usuaria en cadeira de rodas), ascensores ou elevadores (por exemplo, para poder subir a compra ou outras cargas sen esforzo físico), sistemas de calefacción ou braseiros –pouco habituais no ámbito rural–, auga quente...

Os espazos ordenados e limpos poden evitar, en gran medida, que os traballadores e traballadoras sufran accidentes coma caídas, choques ou cortes. Non obstante, os traballadores e traballadoras de axuda no fogar poden ter que prestar os seus servizos en domicilios nos que viva unha persoa usuaria con patoloxías ou doenzas psiquiátricas que deriven nunha acumulación excesiva de cousas ou de lixo (v.gr. trastornos obsesivo compulsivos, síndrome de Dióxenes⁷ etc.). Ademais, os riscos biolóxicos do traballador ou traballadora poden acentuarse pola presenza de pragas no domicilio e enfermidades vinculadas cos animais de compañía do domicilio (presenza de excrementos, mordeduras...).

5.1.3. RISCOS PSICOSOCIAIS ASOCIADOS Á ORGANIZACIÓN DO TRABALLO

Unha organización do traballo non axeitada, non saudable ou excesivamente estresante pode incrementar o risco dos traballadores e traballadoras de padecer determinadas doenzas ou trastornos, especialmente aquelas de carácter mental ou psíquico como ansiedade, a depresión ou o abuso de drogas. De feito, o art. 30 do Convenio colectivo para a actividade de axuda a domicilio de Galicia prevé un plan integral de prevención, asistencia e reinserción para os traballadores e traballadoras drogodependentes.

7. Algunhas empresas ofertan, para mellorar a súa puntuación na adxudicación, “limpezas de choque”. Cfr. FRANCO REBOLLAR, P. e RUIZ, B., “El trabajo de ayuda a domicilio en España”, cit., p. 107.

Nas particularidades do traballo de axuda no fogar poden identificarse cinco factores que expoñen aos traballadores e traballadoras a riscos de carácter psicosocial:

1) Inadecuada planificación do traballo e das persoas usuarias ás que atender. É frecuente que a carga de traballo dos e das auxiliares de axuda no fogar non se planifique ou se organice de forma correcta dende dous puntos de vista.

Por unha banda, dende o punto de vista cuantitativo, pois aos traballadores e traballadoras asígnaselles un número elevado de usuarios aos que atender durante a xornada, coa particularidade de que algúns deles non están próximos entre si. Isto obriga os traballadores e traballadoras a realizar o seu traballo e as súas tarefas a un ritmo elevado e a desprazarse co tempo xusto, expoñéndose a sufrir accidentes de traballo que, en calquera caso, deberían ser cualificados coma accidentes *in itinere* [art. 156.2 a) da Lei Xeral da Seguridade Social].

Por outra banda, dende o punto de vista cualitativo, pois non adoita existir unha compensación ou adecuación entre as distintas tarefas que deben realizar os traballadores e traballadoras ao longo do día, atendendo ás diferentes persoas usuarias. Mentres que algunhas persoas usuarias só precisarán unha axuda complementaria, para potenciar a súa autonomía, outras terán que ser mobilizadas, aseadas ou alimentadas, tendo que realizar os traballadores e traballadoras maior esforzo físico. O feito de que durante toda a xornada os traballadores e traballadoras só atendan a grandes dependentes, sen intercalar outras persoas usuarias máis autónomas, non resulta eficiente en termos de prevención de riscos laborais, pois se incrementa a fatiga e as sobrecargas musculares.

2) Falta de previsibilidade e baixa claridade de rol. Moitos traballadores e traballadoras de axuda no fogar non son informados previamente e de forma correcta sobre as condicións nas que se atopa o domicilio e a persoa usuaria nin sobre as tarefas concretas que deben realizar. A non definición das funcións dos e das auxiliares de axuda no fogar provoca que as persoas usuarias e os seus familiares lles esixan a estes tarefas que non lles corresponde realizar (por exemplo, tarefas domésticas como poñer lavadoras, pasar o ferro...) ou para as que non están formadas. A falta de concordancia entre o que se lle ordena realizar ao persoal auxiliar dende a empresa ou o concello, as peticións dos familiares e as necesidades dos usuarios provocan que os traballadores e traballadoras non coñezan cal é o seu rol e asuman responsabilidades que non lles competen.

3) Illamento ou traballo en solitario. O feito de que os traballadores e traballadoras teñan que desprazarse continuamente para prestar os seus servizos provoca que non coincidan nun mesmo espazo físico para conversar, poñer en común os aspectos o día a día ou, en definitiva, tecer redes de equipo. Así, pode chegarse á situación na que a persoa usuaria é atendida por dous traballadores ou traballadoras que non se coñecen ou non se comunican entre si, pois as empresas non sempre

facilitan tal intercambio de información. A ausencia de relacións interpersoais entre os compañeiros e compañeiras incrementa a sensación de soidade dos traballadores e traballadoras de axuda no fogar, sendo esta contraproducente para un bo estado de saúde psíquica.

4) Falta de recoñecemento ou compensación polo traballo. A visión da axuda do fogar como unha externalización do coidado doméstico ou familiar provoca que a sociedade non recoñeza a importancia que ten o traballo realizado polos traballadores e traballadoras para manter un sistema público de benestar. Só aqueles que, por desgraza, precisan eses servizos son os que coñecen o labor que realizan as persoas auxiliares. Ademais, factores como a inestabilidade laboral, os salarios baixos e a falta de apoio por parte dos e das superiores incrementan a sensación de desmotivación dos traballadores e traballadoras.

5) Carga mental. As tarefas que deben realizar os traballadores e traballadoras de axuda no fogar son esixentes, pois non só se centran no ámbito asistencial, senón tamén nos ámbitos formativos, educativos e psicosociais. A multiplicidade de tarefas que deben realizar as persoas auxiliares require que estas procesen moita información e manteñan unha atención constante a todo aquilo que realizan, podendo derivar en situacións de *burnout*⁸.

5.1.4. RISCOS PSICOSOCIAIS ASOCIADOS ÁS RELACIÓNS INTERPERSOAIS COAS PERSOAS USUARIAS E OS SEUS FAMILIARES

O traballo de coidado provoca que existan moitas esixencias emocionais e sentimentais entre a persoa que coida e a persoa que é coidada. Os traballadores e traballadoras de axuda no fogar teñen que atender a persoas que, en ocasión, se atopan en situacións de vulnerabilidade ou soidade, empatizando e creando vínculos de carácter persoal. Eses sentimentos de compaixón e comprensión poden provocar que as persoas auxiliares asuman máis tarefas das que lles corresponden, facéndoa a título de favor, e que pasen por malos momentos cando a persoa usuaria, coa que levaban meses ou anos traballando, empeora gravemente ou falece⁹.

Pola contra, tamén existen casos nos que os traballadores e traballadoras que teñen que afrontar situacións conflitivas coas persoas usuarias ou cos seus familiares. Habitualmente, tales conflitos teñen a súa orixe na falta de definición das funcións, dando lugar a malentendidos entre o traballo que deben realizar as persoas auxiliares e as tarefas que lles solicitan as persoas usuarias ou familiares, ou no propio sentimento de frustración das persoas usuarias ou dos seus familiares fronte á falta de

8. Cfr. RODRÍGUEZ OTERO, L. M., JUSTO RODRÍGUEZ, A. e CASTAÑO GONZÁLEZ, C., "El servicio de ayuda a domicilio como servicio susceptible al síndrome de burnout", *Trabajo Social Hoy*, núm. 74, 2015, pp. 93-120.

9. Existen algunhas iniciativas para dar soporte psicolóxico aos traballadores e traballadoras de axuda no fogar para favorecer o seu benestar e axudalos a pasar o loito (<https://asispa.org/apoyo-psicologico-y-emocional-en-el-servicio-de-ayuda-a-domicilio-de-asispa/>).

autonomía ou á imposibilidade de curación. As situacións de deterioro cognitivo das persoas usuarias ou dos seus familiares tamén poden provocar que os traballadores e traballadoras sexan acusados de feitos que non cometeron (por exemplo, roubos).

Outros escenarios responden a situacións de acoso, xeralmente por razón de xénero ou de orixe. A situación de saúde na que se atopan as persoas usuarias conduce a que, en ocasións, as traballadoras de axuda no fogar non lle dean importancia a comentarios ou tocamentos puntuais ou que non acudan aos protocolos de agresión, xustificando tales feitos nas enfermidades ou trastornos das persoas usuarias (polo xeral, homes)¹⁰.

5.2. A NECESARIA AVALIACIÓN DOS RISCOS LABORAIS DE CADA POSTO DE TRABALLO E A INVIOABILIDADE DO DOMICILIO

Identificados os riscos aos que están expostos os traballadores e traballadoras de axuda no fogar, é obriga da empresa evitalos ou minimizalos a través dunha adecuada planificación preventiva, posta en marcha tras a oportuna avaliación dos riscos laborais. As avaliacións de riscos laborais deben ter en conta, con carácter xeral, a natureza da actividade, as características dos postos de traballo e dos traballadores e traballadoras que os desempeñan [art. 16.2 a) da Lei de prevención de riscos laborais]. O empresario deberá elaborar unha lista na que sinala os riscos ergonómicos, físicos e psicosociais identificados para cada posto e función, así coma as medidas que poden paliar ou minorar tales riscos e o seu prazo de execución.

Un dos principais obstáculos que afronta a política preventiva no sector de axuda no fogar é o carácter privado dos domicilios nos que se prestan os servizos. Os domicilios das persoas usuarias son, a todos os efectos, os lugares de traballo dos traballadores e traballadoras do servizo de axuda no fogar¹¹. Interpretando conxuntamente o art. 1.5 do Estatuto dos traballadores e o art. 115.3 da Lei Xeral de Seguridade Social, á luz da doutrina xudicial, o centro de traballo debe entenderse neste ámbito en concreto non coma un espazo físico e determinado, rexistrado ante a autoridade laboral, senón coma o lugar onde o traballador ou a traballadora está situado por razón da actividade encomendada. Non obstante, as avaliacións de riscos laborais dos domicilios requiren que as persoas que habitan nel, é dicir, as persoas usuarias ou os seus familiares, outorguen o seu consentimento. Tal requirimento atopa a súa xustificación no dereito fundamental á privacidade e inviolabilidade do domicilio (art. 18.2 da Constitución Española). Así, prodúcese unha pugna entre o dereito á intimidade das persoas usuarias e dos seus familiares

10. Cfr. FRANCO REBOLLAR, P. e RUIZ, B., "El trabajo de ayuda a domicilio en España", cit., p. 142.

11. Véxase a sentenza do Tribunal Supremo do 18 de decembro de 1996 (Rcud. 2343/1996).

e o dereito á protección da saúde dos traballadores e traballadoras¹², quedando este último a dispor da boa vontade e ánimo de colaboración dos primeiros. Ese mesmo consentimento é necesario, tamén, para que a Inspección de Traballo e Seguridade Social acceda ao domicilio e realice, en caso de ser necesario, as actuacións inspectoras oportunas en materia de prevención de riscos laborais¹³ (art. 13.1 da Lei 23/2015, do 21 de xullo, ordenadora do Sistema de Inspección de Traballo e Seguridade Social¹⁴).

Como se indicaba anteriormente, as particularidades e condicións de cada un dos domicilios esixen que estes sexan examinados de maneira individual e con carácter previo a prestación dos servizos. Sen unha oportuna avaliación de riscos laborais, a planificación preventiva sería necesariamente xenérica, pois non tería en conta as condicións de accesibilidade, comodidade e salubridade do domicilio, así coma as necesidades especiais das persoas usuarias. Non precisarán as mesmas medidas preventivas os traballadores e traballadoras que prestan servizos nun domicilio que conta xa con grúas elevadoras que aqueles outros que teñen que mobilizar eles mesmos ás persoas usuarias. O mesmo sucede, por exemplo, con algúns domicilios do rural que teñan unha accesibilidade limitada ou nos que non exista un confort térmico.

Aos problemas vinculados coa privacidade do domicilio súmanse, tamén, as dificultades económicas que manifestan as propias empresas para avaliar e adaptar cada domicilio, non só nun estadio inicial, senón tamén nas modificacións que se vaian producindo. A introdución de novos elementos ou a modificación das condicións arquitectónicas do domicilio obriga a actualizar as avaliacións iniciais de riscos e a introducir ou modificar as medidas preventivas adoptadas ata ese momento¹⁵.

Para paliar os inconvenientes anteriores, adoitan ser os traballadores e traballadoras sociais os que avalían o estado inicial e sucesivo do domicilio e propoñen

12. Tal conflito foi xustamente o que xustificou que a Lei de prevención de riscos laborais, ata fai pouco tempo, excluíse do seu ámbito de aplicación os empregados e empregadas do fogar no seu apartado 3.4. Foi a aprobación do Real decreto-lei 16/2022, do 16 de setembro, para a mellora das condicións de traballo e de Seguridade Social das persoas traballadoras ao servizo do fogar a que conseguiu suprimir o devandito precepto e introduciu unha nova disposición adicional na Lei de prevención de riscos laborais, a disposición adicional decimo-oitava, en virtude da cal se recoñece o dereito a unha protección eficaz en materia de seguridade e saúde aos traballadores e traballadoras ao servizo do fogar familiar.

13. Cfr. BAQUERO AGUILAR, J., "La protección social de las trabajadoras del servicio de ayuda a domicilio como modalidad de empleo atípico", *e-Revista Internacional de la Protección Social*, núm. extraordinario, 2023, p. 194.

14. "En el ejercicio de sus funciones, los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social tienen el carácter de autoridad pública y están autorizados para entrar libremente en cualquier momento y sin previo aviso en todo centro de trabajo, establecimiento o lugar sujeto a inspección y a permanecer en el mismo. Si el centro sometido a inspección coincidiese con el domicilio de una persona física, deberán obtener su expreso consentimiento o, en su defecto, la oportuna autorización judicial".

15. Segundo o estudo económico do Servizo de Axuda no Fogar do Concello de Santiago de Compostela, realizado en novembro de 2023, os gastos anuais en prevención de riscos laborais (vixilancia da saúde, estudo de avaliación de riscos psicosociais, planes de seguridade e saúde...) ascenderon a 30.150 euros, o que supuxo 0.12 euros por cada hora de servizo.

a introdución de axudas mecánicas ou menores. Estes informes non teñen unha finalidade preventiva *per se*, pois simplemente atenden ás condicións do domicilio, como lugar de prestación dun servizo público, para decidir se reúne os requisitos de habitabilidade e mobilidade necesarios para poder conceder á axuda. Con todo, si axudan a que as persoas auxiliares coñezan as características do domicilio antes de prestar servizos e desenvolvan o seu traballo en condicións de maior comodidade, actuando como filtro previo¹⁶.

Existen algunhas primeiras propostas para que as avaliacións de riscos laborais dos domicilios sexan realizadas polos traballadores e traballadoras do servizo de axuda no fogar, cunha autoavaliación que deben remitir posteriormente á empresa para que esta adopte as medidas oportunas¹⁷. Trátase de algo que, en realidade, xa viñan facendo algúns delegados e delegadas de prevención pola súa conta, con listas de comprobación de riscos laborais que puñan en cada domicilio para, posteriormente, elevar informes ou denuncias ante a Inspección de Traballo e Seguridade Social¹⁸. Aínda que permitirían avanzar na xestión preventiva da empresa, estes sistemas de autoavaliación, farían que os traballadores e traballadoras de axuda no fogar desenvolvesen unha función de técnico ou técnica de prevención de riscos laborais para a que non están debidamente formados, podendo normalizar ou non dar importancia a situacións de especial gravidade.

Conscientes deste tipo de problemas, algúns concellos valoran positivamente nos baremos de adxudicación dos servizos o feito de que as empresas se comprometan a valorar os riscos laborais en todos os domicilios dos novos servizos e nunha parte dos domicilios xa activos¹⁹. En calquera caso, o mellor escenario será, sen dúbida, aquel no que se incorpore na lexislación e, en concreto, na Lei de dependencia, a obrigatoriedade de que o persoal técnico de prevención de riscos laborais da empresa realice unha visita in situ aos domicilios, acompañado dos delegados e delegadas de prevención e do traballador ou traballadora social²⁰. Isto permitiría actuar directamente na orixe, evitando xa a exposición aos riscos e a indefensión dos traballadores e traballadoras auxiliares.

16. Cfr. FRANCO REBOLLAR, P. e RUIZ, B., "El trabajo de ayuda a domicilio en España", cit., p. 135.

17. Véxase <https://www.20minutos.es/noticia/5128842/0/trabajo-propone-una-autoevaluacion-para-la-prevencion-de-riesgos-laborales-entre-las-empleadas-del-hogar-y-de-ayuda-a-domicilio/>.

18. É o caso, por exemplo, das delegadas do Comité Laboral da Coruña. Cfr. FRANCO REBOLLAR, P. e RUIZ, B., "El trabajo de ayuda a domicilio en España", cit., p. 135.

19. Así infírese do prego de contratación do concello da Coruña.

20. Cfr. ISTAS-CC00, *Atención domiciliaria. Mi lugar de trabajo. La organización del trabajo y las altas exigencias físicas y posturales*, p. 67.

5.3. MEDIDAS DE INTERVENCIÓN PARA MELLORAR A XESTIÓN PREVENTIVA DA AXUDA NO FOGAR

Tras analizar as características dos domicilios, das persoas usuarias e das tarefas que deben realizar os traballadores e traballadoras, as empresas e administracións públicas están obrigadas a deseñar plans de prevención de riscos laborais específicos para os riscos físicos ou ergonómicos e para os riscos psicosociais.

5.3.1. ADECUADA PLANIFICACIÓN DO TRABALLO

Os riscos psicosociais deben ser evitados, fundamentalmente, a través de estratexias adecuadas de planificación do volume e da calidade do traballo. Non se trata simplemente de adecuar a cantidade do traballo ao tempo necesario para realizalo, incluíndo, neste aspecto, tempos suficientes para desprazarse entre os domicilios e evitar, con elo, os accidentes *in itinere*. Tamén é necesario rotar de forma equitativa a atención das persoas usuarias, especialmente daquelas que teñen unha dependencia severa, entre os distintos traballadores e traballadoras, así como potenciar o traballo en parellas e delimitar con claridade cales son as funcións e responsabilidades de cada traballador ou traballadora. A previsibilidade do traballo debe conxugarse, ademais, co establecemento de protocolos ou canles de comunicación interna que permitan aos traballadores e traballadoras formar parte dun equipo, asumir o seu rol e sentir que o seu traballo é recoñecido.

Na planificación preventiva deberá prestarse especial atención á protección da maternidade, posto que as traballadoras embarazadas, no seu posto de traballo, están expostas a movementos, posturas e cargas físicas que poden influír no seu estado, tal como apunta o Anexo VII do Real decreto 39/1997, polo que se aproba o Regulamento dos servizos de prevención. Na avaliación de riscos deberían identificarse as actividades que provocan tal exposición no día a día das traballadoras embarazadas, procedendo á adaptación do posto do traballo ou, cando tal adaptación non sexa posible, ao cambio a un posto de traballo compatible coa súa situación ou á suspensión do contrato de traballo (art. 35 do Convenio colectivo galego).

Tamén deberá coidarse, entre outros aspectos, á planificación das medidas de emerxencia, pois a prestación de servizos nos domicilios privados fai que cada un deles teña diferentes particularidades en canto ás condicións de primeiros auxilios, loita contra incendios e evacuación de usuarios e traballadores. Segundo o art. 32 do Convenio colectivo galego, a persoa empresaria deberá ter en conta o tamaño e a actividade da empresa, designando a persoal que se encargue de poñer en práctica as medidas e de comprobar periodicamente o seu funcionamento. Ademais, a persoa empresaria deberá organizar as relacións que sexan necesarias cos servizos externos á empresa, de xeito que quede garantida a rapidez e eficacia das medidas.

5.3.2. DOTACIÓN DE MEDIOS OU MECANISMOS DE AXUDA

Os riscos físicos ou ergonómicos esixirán que as empresas ou administracións públicas doten os domicilios de medios mecánicos, fundamentalmente grúas e camas articuladas, para a mobilización das persoas usuarias, así coma outro tipo de axudas menores como sabas deslizantes, asentos xiratorios para os aseos, alzas, andadores etc.²¹. Non obstante, existen ámbitos potencialmente perigosos nos que a empresa non poderá actuar, coma, por exemplo, as barreiras construtivas dos edificios ou domicilios. Á marxe da posibilidade de que as administracións públicas poidan outorgar certas axudas económicas para tales fins, sobre a empresa segue recaendo a obriga de velar pola seguridade e saúde dos seus traballadores e traballadoras. En tales escenarios, resultará fundamental que se informe e forme os traballadores e traballadoras dunha maneira adecuada.

Tendo en conta a exposición dos traballadores e traballadoras de axuda no fogar, a empresa debe proporcionarlles a estes non só roupa de traballo adecuada coma, por exemplo, un calzado cómodo que evite riscos de caídas. Tamén deberá proporcionar luvas homologadas, material desbotable e todo tipo de equipos de protección persoal de carácter preceptivo (art. 34 do Convenio colectivo do sector para Galicia).

Ademais, resultará fundamental que na planificación da defensa da saúde nos lugares de traballo se valore a repercusión medioambiental das condicións de traballo e das actividades laborais, tal como dispón o artigo 33 do Convenio colectivo do sector para Galicia, elaborando programas e sistemas eficaces.

5.3.3. FORMACIÓN ESPECÍFICA E ADAPTADA EN MATERIA DE PREVENCIÓN DE RISCOS LABORAIS

O art. 28.1 do Convenio colectivo para a actividade de axuda a domicilio de Galicia obriga os empresarios a outorgar unha formación en materia preventiva teórica, práctica, suficiente e axeitada ao inicio da prestación de servizos, así coma cando se produzan cambios de actividades, tarefas ou posto de traballo ou se introduzan novas tecnoloxías. Un cumprimento eficaz desta obriga e, en xeral, da integración da prevención de riscos laborais no traballo, require que as empresas non se limiten a dar unha formación xenérica, senón adaptada a cada posto de traballo e as circunstancias particulares do domicilio. Neste sentido, carecería de lóxica que aos traballadores e traballadoras se lles formase na utilización das grúas ou camas elevadoras se nos domicilios nos que prestasen servizos non existisen tales medios. Será necesario que a formación instrúa as persoas auxiliares en técnicas ou métodos que precisan incorporar na súa dinámica de traballo para evitar accidentes

21. O prego de contratación do Concello da Coruña atribúe puntos a aquelas empresas que garantan un número mínimo deste tipo de axudas menores por cada 100 persoas usuarias e que reserven un fondo económico de 3.000 euros ao ano para a súa adquisición. No prego do concello de Bergondo tamén se valora, cunha serie de puntos adicionais, a aportación da empresa de camas articuladas, grúas de mobilidade persoal, colchóns antiescaras, cadeiras para a ducha, cadeiras de rodas e andadores.

ou enfermidades (posición ergonómica, manipulación de cargas eficiente, uso adecuado dos equipos de protección individual...) e que a dita información se recolla tamén por escrito, de forma visual, para que os traballadores e traballadoras a teñan sempre presente. A dita formación deberá impartirse, na medida do posible, en horario laboral (art. 19.2 da Lei de prevención de riscos laborais).

5.3.4. INFORMACIÓN E PARTICIPACIÓN DOS TRABALLADORES E TRABALLADORAS NA POLÍTICA PREVENTIVA

O art. 28.1 Convenio colectivo para a actividade de axuda a domicilio en Galicia obriga o empresario a entregar aos traballadores e traballadoras, con carácter previo ao inicio dos servizos, un protocolo de actuación para evitar os riscos laborais. Este precepto é coherente co art. 18.1 da Lei de prevención de riscos laborais, en virtude do cal os traballadores e traballadoras de auxilio a domicilio teñen dereito a recibir información de maneira directa sobre os riscos específicos que afecten ao seu posto de traballo ou función e das medidas de protección e prevención aplicables aos ditos riscos.

O art. 28.2 do Convenio colectivo galego articula a participación do persoal nas políticas preventivas da empresa a través de catro figuras: 1) Delegados e delegadas de prevención, como órgano principal e especializado de representación dos traballadores. Son estes delegados e delegadas os que acceden á información xeral e á formación en materia preventiva e os que son consultados sobre as materias enumeradas no artigo 33 da Lei de prevención de riscos laborais (planificación e organización do traballo, introdución de novas tecnoloxías, organización e desenvolvemento das actividades de protección da saúde, proxecto de formación en materia preventiva...); 2) Comité de seguridade e saúde nas empresas de máis de 50 traballadores ou traballadoras, sendo este complementario aos delegados e delegadas de prevención. Trátase dun órgano paritario e colexiado de representación e participación periódica sobre actuación nos centros de traballo en materia de prevención de riscos laborais que se reúne, como mínimo, de forma trimestral; 3) Delegados e delegadas sectoriais de prevención, nomeados ou nomeadas polas organizacións sindicais asinantes do convenio en proporción a súa representación na comisión paritaria do convenio. Asumen as mesmas facultades e competencias que os delegados e delegadas de prevención en todas as empresas afectadas polo convenio, especialmente naquelas empresas nas que non se procedera a designación destes últimos; e 4) Comité central de seguridade e saúde laboral, o cal, durante a vixencia do convenio, efectúa estudos sobre os riscos laborais no conxunto do sector para establecer medidas encamiñadas a favorecer unhas melloras condicións laborais, analiza as actuacións da empresa en materia de prevención, asesora tecnicamente as empresas, participa nos servizos de prevención e avalía os factores de risco, entre outras facultades.

Non obstante o anterior, unha adecuada política de prevención de riscos laborais no sector de axuda no fogar require tamén que os propios traballadores e traballadoras se involucren, sexan consultados e participen nos procesos de toma de decisións en

materia preventiva, pois son eles quen coñecen as particularidades do seu traballo. A súa participación directa traería, como principal punto positivo, que as medidas preventivas se adaptasen á realidade e ao día a día das tarefas. O recurso a servizos de prevención alleos, sen un interlocutor ou interlocutora entre a entidade especializada, a empresa e os traballadores e traballadoras pode provocar que as medidas preventivas sexan formais ou non se adapten plenamente ás características dos traballadores e traballadoras.

5.3.5. VIXILANCIA DA SAÚDE E DAS DOENZAS VINCULADAS AO TRABALLO

O artigo 31 do Convenio colectivo galego obriga o empresario ou empresaria a garantir ás persoas traballadoras a vixilancia periódica do seu estado de saúde en función dos riscos inherentes ao traballo. Segundo o disposto no artigo 22 da Lei de prevención de riscos laborais, a dita vixilancia é voluntaria para os traballadores e traballadoras, que necesariamente deben dar o seu consentimento para someterse aos recoñecementos médicos, salvo aqueles supostos nos que, tras o informe da representación do persoal, se considere que o recoñecemento é imprescindible para avaliar os efectos das condicións de traballo sobre a saúde ou para verificar se o estado de saúde do persoal pode ser un perigo para si, para os demais traballadores ou traballadoras ou para outras persoas relacionadas coa empresa, coma as persoas usuarias. Segundo o apartado 4 do art. 31 do Convenio xa citado, o persoal que no desenvolvemento da súa actividade estea sometido a un risco específico terá dereito a unha revisión anual sobre ese risco a cargo da empresa. En consecuencia, debería valorarse detidamente por parte da negociación colectiva cales son aqueles supostos nos que é recomendable que o recoñecemento médico pase a ser obrigatorio, tendo en conta o amplo espectro de riscos de diferente tipo aos que está sometido o persoal de axuda no fogar.

Máis alá do recoñecemento destes dereitos, a importancia da vixilancia da saúde radica en que esta debe ser verdadeiramente preventiva, sen confundila cos recoñecementos médicos que se levan a cabo unha vez que as doenzas ou os trastornos xa son visibles tras a exposición aos factores de risco. Ademais, cando esas doenzas aparezan, nos devanditos recoñecementos médicos debería realizarse un estudo detido das posibles conexións entre as tarefas dos traballadores e traballadoras e a súa enfermidade, sen menosprezala ou vinculala ao estado previo da persoa, para conseguir, así, o seu recoñecemento como enfermidade profesional. Non deberá esquecerse, neste punto, a devida interpretación do cadro de enfermidades profesionais do Real decreto 1299/2006 dende unha perspectiva de xénero²², á espera

22. O Tribunal Supremo e os Tribunais Superiores de Xustiza dalgunhas comunidades autónomas contan xa cun conxunto de sentenzas nas que se aplicou a dita perspectiva de xénero para recoñecer como enfermidades profesionais determinadas doenzas de traballadoras do servizo de axuda no fogar, a pesar de que o cadro de enfermidades profesionais do Real decreto 1299/2006 non asociaba directamente a dita patoloxía á profesión. Véxase sentenzas do TS do 6 de xullo de 2022 (Rcud. 3850/2019) e 28 de novembro de 2023 (Rcud. 3453/2020; sentenza do TSX Illas Canarias (Santa Cruz de Tenerife) do 13 de xuño de 2022 (Rec. 829/2021), e do TSX Castela-A Mancha do 24 de febreiro de 2023 (Rec. 92/2022), todas elas respecto do síndrome do túnel carpiano. No sentido contrario, desestimando a cualificación da devandita doenza como enfermidade profesional dunha auxiliar de axuda no fogar, véxase sentenza do TSX Galicia do 30 de setembro de 2021 (Rec. 1668/2021).

da súa modificación²³, tendo en conta a feminización do sector e as diferenzas en torno á orixe e visibilización das doenzas das mulleres²⁴.

5.3.6. REPERCUSIÓNS POLO INCUMPRIMENTO DAS OBRIGAS EN MATERIA DE PREVENCIÓN DE RISCOS LABORAIS

O incumprimento, por parte da persoa empresaria, das obrigas en materia de prevención de riscos laborais orixina responsabilidades administrativas, podendo a conducta da empresa ser cualificada como infracción leve, grave ou moi grave segundo os artigos 11 a 13 da Lei sobre infraccións e sancións na orde social. Nos supostos máis graves, esa responsabilidade administrativa pode ser substituída pola responsabilidade penal (art. 316 do Código penal) ou ir acompañada da correspondente responsabilidade civil se os traballadores e traballadoras sufriron un accidente de traballo ou enfermidade profesional pola acción ou omisión da empresa en materia de prevención.

A persecución e represión de condutas contrarias ao dereito á seguridade e saúde dos e das auxiliares de axuda no fogar por parte de empresas privadas debería complementarse coa existencia de responsabilidade por parte das administracións públicas que acoden a aquelas para a prestación dos servizos. Así, sería conveniente que as medidas para previr a sinistralidade laboral se inclúisen como condición especial de execución do contrato entre entidades, segundo o artigo 202 da Lei 9/2017, de contratos do sector público²⁵, e que o incumprimento da normativa laboral, de seguridade social ou de prevención de riscos laborais se considerase coma unha infracción na execución do contrato subscrito entre a Administración pública e a empresa, sancionado cunha multa ou coa resolución do contrato nos casos de maior gravidade²⁶.

23. O Real decreto-lei 16/2022, do 6 de setembro, para a mellora das condición de traballo e de Seguridade Social das persoas traballadoras ao servizo do fogar recolle, na súa disposición adicional cuarta, a creación dunha comisión de estudo, integrada polo Ministerio de Traballo e Economía Social, o Ministerio de Inclusión, Seguridade Social e Migracións, o Ministerio de Igualdade, o Ministerio de Sanidade e as organizacións sindicais e empresariais máis representativas, cuxa función será elaborar unha proposta de reforma do Real decreto 1299/2006 a efectos de integrar nel a perspectiva de xénero.

24. No relato de feitos da sentenza do TSX Galicia do 18 de xaneiro de 2024 (Rec. 3823/2023) pode observarse como unha traballadora de auxiliar de axuda a domicilio foi declarada en incapacidade permanente total por enfermidade común, mediante resolución do INSS, a pesar de sufrir algunhas patoloxías que si podían estar vinculadas coa súa profesión, como condropatía, lumbalxia, artrose e síndrome do túnel carpiano.

25. Véxase o prego de contratación do Concello de Moaña.

26. O prego de contratación do servizo de axuda no fogar do concello de Bergondo prevé como infracción grave o incumprimento, por parte da empresa, da normativa de prevención en riscos laborais, dando lugar a unha multa entre 1.000,01 e 5.000 euros. O prego de contratación de Moaña prevé como obriga esencial da empresa, cuxo incumprimento pode ser causa de resolución do contrato, a observancia estrita das medidas de seguridade e saúde previstas na normativa vixente e no plan de seguridade e saúde, debendo a empresa presentar trimestralmente un informe no que especifique que actuacións leva a cabo para cumprir as súas obrigas en materia de seguridade e saúde laboral e indique as incidencias que se produciron respecto diso en cada trimestre.

CAPÍTULO 6

ESPECIAL ATENCIÓN AOS DEREITOS DE CONCILIACIÓN, IGUALDADE E VIOLENCIA DE XÉNERO NO SECTOR DA AXUDA NO FOGAR EN GALICIA

Lidia Gil Otero

PROFESORA AXUDANTE DOUTORA
DE DEREITO DO TRABALLO E DA
SEGURIDADE SOCIAL DA UNIVERSIDADE
DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

6.1. DEREITOS DE CONCILIACIÓN DA VIDA PERSOAL, LABORAL E FAMILIAR

O servizo de axuda no fogar erixiuse coma unha medida imprescindible para proporcionar apoio ás persoas dependentes e para facilitar a compatibilidade da vida familiar e laboral das persoas que tiñan aquelas ao seu cargo, maioritariamente mulleres. O feito de contar cunha axuda adicional para as labores de coidado permitiu que moitos coidadores e coidadoras informais volvesen ao mercado de traballo. Sen prexuízo do anterior, non debe esquecerse que os traballadores e traballadoras do servizo de axuda no fogar que agora asumen parte dos coidados desas persoas dependentes tamén teñen recoñecidos dereitos de conciliación da vida persoal, familiar e laboral. O problema adoita radicar en que gran parte deses dereitos non son completamente efectivos e non se adaptan ás particularidades dun sector que está rexido por uns horarios concretos, unhas xornadas de traballo longas e partidas e uns desprazamentos que reducen o tempo de ocio e descanso das persoas traballadoras. Isto ten unha especial incidencia nas traballadoras do servizo de axuda no fogar que asumen unha dobre presenza: no seu propio fogar, coidando dos seus familiares ou doutras persoas que conviven con elas, e no fogar das persoas usuarias, coidando destas últimas.

6.1.1. DEREITOS DE AUSENCIA DO TRABALLO

A maior parte dos dereitos de conciliación recoñecidos aos traballadores e traballadoras do servizo de axuda no fogar no Convenio colectivo para a actividade de axuda a domicilio de Galicia están baseados na ausencia destes últimos, non na compatibilidade entre traballo e vida persoal. Noutras palabras, trátase de dereitos que permiten aos traballadores e traballadoras deixar a un lado durante un tempo as súas obrigas laborais para atender as súas obrigas familiares ou particulares. A asunción por parte das traballadoras, de forma preferente, das tarefas domésticas e da atención das persoas familiares ou dependentes provoca que sexan aquelas as

que accedan de forma maioritaria a este tipo de medidas de ausencia, que non só aparta a aquelas do mercado laboral, aínda que sexa de forma transitoria, senón que tamén lles provoca perdas económicas, pois a menores horas de traballo corresponderalles un menor salario¹.

O Convenio colectivo recolle unha serie de licenzas, reducións de xornada e excedencias en materia de conciliación por motivos familiares cuxos supostos de feito e beneficiarios deben ser ampliados como consecuencia das modificacións que introduciu no Estatuto dos traballadores o Real decreto-lei 5/2023, traspoñendo a Directiva 2019/1158, do Parlamento Europeo e do Consello, relativa á conciliación da vida familiar e a vida profesional dos proxenitores e os coidadores.

Permisos e licenzas

Segundo unha lectura combinada do artigo 51 do Convenio colectivo do sector galego e o artigo 37 do Estatuto dos traballadores, os traballadores e traballadoras auxiliares teñen dereito ás seguintes licenzas ou permisos para conciliar a súa vida persoal, laboral e familiar:

- 1) Permiso retribuído de 15 días naturais en caso de matrimonio [art. 51 a) do Convenio], ampliado á constitución e rexistro da parella de feito, segundo o art. 37.3 a) do Estatuto dos traballadores.
- 2) Permiso retribuído de 4 días de libre disposición ao longo do ano, gozando un por trimestre, salvo acordo expreso entre a empresa e o traballador ou traballadora [art. 51 b) do Convenio]. Para facer efectivo tal dereito, o traballador ou traballadora deberá solicitar o día de libre disposición cunha antelación mínima de 7 días e a empresa debe proceder á súa concesión, a non ser que, por razóns organizativas xustificadas, non se puidese conceder na data solicitada, en cuxo caso deberá transmitirllo ao traballador ou traballadora con 48 horas de antelación.

O Convenio colectivo prevé a posibilidade de que esta licenza sexa empregada polo traballador ou traballadora para atender situacións ou casos de extrema necesidade, pois dispón que, dándose tales requisitos, o traballador ou traballadora podería solicitar a licenza cunha antelación mínima de 3 días, en lugar de 7. Non obstante, a nova redacción do art. 37.9 do Estatuto de traballadores xa reconece o dereito a un permiso por forza maior por motivos familiares urxentes, sen ter que esgotar tales días de libre disposición. A devandita previsión do Convenio colectivo poderá manterse, entón, para circunstancias ou necesidades urxentes que teñan que ver con circunstancias que afecten unicamente á persoa do traballador ou traballadora.

1. Cfr. MANEIRO VÁZQUEZ, Y., *Cuidadores, igualdad y no discriminación y corresponsabilidad: la (r)evolución de los derechos de conciliación de la mano de la Directiva (UE) 2019/1158*, Bomarzo (Albacete, 2023), p. 36; y CAVAS MARTÍNEZ, F., *La perspectiva de género como canon de enjuiciamiento en la jurisprudencia social*, Aranzadi (Cizur Menor, 2021), pp. 38-39.

3) Licenza por asuntos propios non retribuída de tres meses ao ano, computados dunha soa vez ou fraccionados, sempre que non coincidan cos meses de xuño, xullo, agosto e setembro e se solicite cunha antelación de vinte días, salvo casos de urxente necesidade (art. 52 do Convenio colectivo). A concesión desta licenza está supeditada ao feito de que non estivese nesa mesma situación máis do cinco por cento do persoal. Ese período de tres meses pode prorrogarse de común acordo entre o traballador ou a traballadora e a empresa, sen exceder en ningún caso os seis meses.

A dita licenza non retribuída permite que os traballadores e traballadoras atendan a situacións ou necesidades de conciliación previsiblemente longas, coma enfermidades graves ou procesos de incapacidade temporal dalgún familiar ou dalgunha persoa coa que conviva sen que perigue a súa estabilidade laboral. Con todo, non debe perderse de vista a ausencia de remuneración durante ese período, que si pode afectar á estabilidade económica da unidade familiar.

4) Permiso retribuído 3 días naturais nos casos de nacemento ou adopción ou polo falecemento do cónxuxe ou parella de feito legalmente establecida e parentes ata o segundo grao de consanguinidade ou afinidade [art. 51 c) do Convenio]. Se para a devandita circunstancia o traballador ou traballadora precisa desprazarse fóra da provincia, o prazo pode ampliarse en 2 días ou en 7 días adicionais (sendo os últimos 5 días non retribuídos) se, neste último caso, o desprazamento acontece fóra do territorio español, cunha distancia mínima de 1.000 quilómetros, e o afectado sexa o cónxuxe, a parella de feito legalmente establecida ou o parente de primeiro grao por consanguinidade ou afinidade.

5) Permiso retribuído 5 días por accidente ou enfermidade grave, hospitalización ou intervención cirúrxica sen hospitalización que precise repouso domiciliario do cónxuxe, parella de feito ou parentes ata o segundo grao por consanguinidade ou afinidade, incluído o familiar consanguíneo da parella de feito, así como de calquera outra persoa distinta das anteriores que conviva coa persoa traballadora no mesmo domicilio e requira un coidado efectivo [art. 37.3 b) do Estatuto dos traballadores].

6) Dereito a ausentarse do traballo por causa de forza maior cando sexa necesario por motivos familiares urxentes relacionados con familiares ou persoas conviventes, en caso de enfermidade ou accidente que fagan indispensable a súa presenza inmediata. Nese caso, só serán retribuídas as horas de ausencia equivalentes a catro días ao ano, conforme o disposto no convenio colectivo, que non se recolle nada polo momento, ou de acordo entre a empresa e a representación legal das persoas traballadoras (art. 37.9 do Estatuto dos traballadores).

O cómputo da ausencia en horas de traballo permite que este dereito se goce de forma fraccionada ao longo do tempo². Ademais, o seu exercicio non só abarca a non asistencia ao traballo, senón tamén outras medidas de flexibilidade, coma a entrada tardía ou a saída anticipada. Neste aspecto resultará fundamental que o convenio colectivo ou, no seu defecto, a empresa e a representación legal dos traballadores delimiten como compatibilizar tales ausencias coas necesidades que teñen as persoas usuarias de ser atendidas en momentos ou franxas horarias concretas.

A doutrina sinalou a posibilidade de que o devandito dereito se solape co permiso previsto para o accidente ou enfermidade grave dos familiares do art. 37.3 b) do Estatuto dos traballadores. O recurso a unha ou outra licenza dependerá da intensidade³ e, especialmente, do carácter previsible ou inesperado do motivo médico⁴. O devandito dereito de ausencia parece estar reservado a sucesos médicos que son esporádicos ou urxentes e non revisten gravidade, interpretada esta última segundo as necesidades ou circunstancias do caso. Non obstante, sería conveniente que o convenio colectivo, na súa modificación, diferenciase de forma expresa ambos os permisos e as causas que habilitan cada un deles.

Excedencias por razóns de conciliación

Do mesmo xeito que acontecía respecto das licenzas e permisos, a regulación das excedencias por motivos de conciliación prevista no Convenio colectivo para a actividade de axuda no fogar de Galicia debe analizarse de forma conxunta coa nova regulación do Estatuto dos traballadores. Así, os traballadores e traballadoras do sector de axuda no fogar teñen dereito a tres tipos de excedencia para as súas necesidades de conciliación:

- 1) Excedencia para o coidado de fillo ou filla, cunha duración non superior a tres anos (art. 55 do Convenio colectivo).
- 2) Excedencia para o coidado de familiares ata o segundo grao de consanguinidade ou afinidade que, por razóns de idade, accidente, enfermidade ou discapacidade non poida valerse por si mesmo ou mesma e non desempeñe actividade retribuída, cunha duración non superior a tres anos (art. 55 do Convenio colectivo)⁵.

2. Véxase NIETO ROJAS, P., "La transposición de la Directiva 2019/1158 de conciliación de la vida familiar y la vida profesional a través del RD Ley 5/2023", *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social*, núm. 7, 2023, p. 94.

3. Véxase BALLESTER PASTOR, M^a. A., "De los permisos parentales a la conciliación: expectativas creadas por la Directiva 2019/1158 y su transposición al ordenamiento español", *Derecho de las Relaciones Laborales*, núm. 11, 2019, p. 125; e LÓPEZ ÁLVAREZ, M^a. J., "La adaptación de la Directiva de conciliación de la vida familiar y profesional al ordenamiento español", *Femeris: Revista Multidisciplinar de Estudios de Género*, vol. 7, nº. 2, 2022, p. 77.

4. Segundo a Exposición de motivos do RD-Lei 5/2023, conforme o disposto no considerando 28 da Directiva 2019/1158, o dereito de ausencia por forza maior "se refire a «motivos familiares urgentes o inesperados», esto es, a la necesidad de atender sucesos esporádicos".

5. O Convenio colectivo mellora neste aspecto a regulación contida no Estatuto dos traballadores, pois este prevé unha duración non superior a dous anos "salvo que se establezca una duración mayor por negociación colectiva" [art. 46.3 ET].

3) Excedencia para o coidado do cónxuxe ou da parella de feito que por razóns de idade, accidente, enfermidade ou discapacidade non poida valerse por si mesmo ou mesma e non desempeñe actividade retribuída, cunha duración non superior a dous anos (art. 46.3 ET). Trátase dunha excedencia que non está prevista no Convenio colectivo aplicable, o que provoca a aplicación do réxime do Estatuto dos traballadores e, con iso, unha diferenza notable en canto á duración das excedencias si previstas na negociación colectiva para o coidado doutras persoas familiares.

REDUCIÓNS DE XORNADA POR MOTIVOS FAMILIARES OU DE CONCILIACIÓN

Á luz do art. 37 do Estatuto dos traballadores e do art. 56 do Convenio colectivo do sector para Galicia, os traballadores e traballadoras do servizo de axuda no fogar teñen dereito ás seguintes reducións horarias:

1) Redución retribuída dunha hora ao día, que se pode dividir en dúas fraccións, nos supostos de nacemento, adopción, garda con fins de adopción ou acollemento, para o coidado do lactante ata que este cumpra nove meses, que se incrementará proporcionalmente nos casos de nacemento, adopción, garda con fins de adopción ou acollemento múltiples (art. 37.4 ET). Á falta dunha previsión expresa no convenio colectivo, o traballador ou traballadora poderá acordar coa persoa empresaria a substitución desta redución por unha redución da súa xornada en media hora, coa mesma finalidade, ou a acumulación en xornadas completas.

O Convenio colectivo do sector reconece este dereito de redución horaria por lactación só as traballadoras, permitindo que gocen dela indistintamente ou ben o pai ou ben a nai no caso de que ambos traballen. Non obstante, tras a modificacións operadas no Estatuto dos traballadores como consecuencia da doutrina do Tribunal de Xustiza⁶ e das últimas reformas lexislativas en materia de igualdade e conciliación⁷, esta redución debe recoñecerse indistintamente a ambos os proxenitores, pois constitúe un dereito individual de cada un deles, homes ou mulleres. Ademais, a empresa debe procurar que no seu exercicio se teña en conta o fomento da corresponsabilidade entre mulleres e homes e a non perpetuación dos roles e estereotipos de xénero. A persoa empresaria só podería limitar o seu

6. Recórdese que o Tribunal de Xustiza, na sentenza do 30 de setembro de 2010, *Roca Álvarez* (asunto C-104/09) declarou contraria á Directiva 76/207/CEE a regulación da redución da xornada por lactación que recollía naquel momento o art. 37.4 do Estatuto dos traballadores e que era idéntica á contida agora no Convenio colectivo para a actividade de axuda no fogar de Galicia.

7. Entre outras, o Real decreto-lei 6/2019, do 1 de marzo, de medidas urxentes para garantía da igualdade de trato e de oportunidades entre mulleres e homes no emprego e a ocupación, e o Real decreto-lei 5/2023, do 28 de xuño, polo que se adoptan e prorrogan determinadas medidas de resposta ás consecuencias económicas e sociais da Guerra de Ucraína, de apoio á reconstrución da illa da Palma e a outras situacións de vulnerabilidade; de transposición de Directivas da Unión Europea en materia de modificación estruturais de sociedades mercantís e conciliación da vida familiar e a vida profesional dos proxenitores e os coidadores; e de execución e cumprimento do Dereito da Unión Europea.

exercicio simultáneo se dous traballadores da mesma empresa xerasen o dereito polo mesmo suxeito se houberse razóns fundadas e obxectivas que afectasen ao funcionamento da empresa, debendo ofrecer a persoa empresaria un plan alternativo que asegure o gozo de ambos os traballadores.

2) Redución retribuída dunha hora da xornada en caso de nacemento prematuro do fillo ou filla ou que, por calquera causa, deba permanecer hospitalizados a continuación do parto (art. 37.5 do Estatuto dos traballadores). Esta redución pode ampliarse ata nunha hora máis, pero cunha diminución proporcional do salario (art. 37.5 do Estatuto dos traballadores e art. 56 do Convenio colectivo).

3) Redución non retribuída de ata a metade da duración da xornada para o coidado, durante a hospitalización e tratamento continuado, do menor a cargo do traballador ou traballadora afectado por cancro ou por calquera outra enfermidade grave, que implique un ingreso hospitalario de longa duración e requira a necesidade do seu coidado directo, continuo e permanente, como máximo ata que a persoa cumpra os 23 anos ou 26 anos se, neste último caso, se acreditase antes dos 23 anos un grao de discapacidade igual ou superior ao 65 por cento (art. 37.6 do Estatuto dos traballadores). Dada a situación tan particular da que nace esta redución da xornada, sería conveniente que o Convenio colectivo a recollese expresamente e establecese condicións ou supostos para facilitar que a dita medida se goce ou se acumule en xornadas completas.

4) Redución non retribuída entre un oitavo e un máximo da metade da xornada para as persoas traballadoras que teñan a garda legal dun menor de doce anos⁸ ou dunha persoa con discapacidade que non desempeñe actividade retribuída (art. 37.6 do Estatuto dos traballadores e art. 56 do Convenio colectivo).

5) Redución non retribuída entre un oitavo e un máximo da metade da xornada para o coidado directo do cónxuxe ou parella de feito, o dun familiar ata o segundo grao de consanguinidade ou afinidade, incluído a persoa familiar consanguínea da parella de feito, que, por razóns de idade, accidente ou enfermidade, non poida valerse por si mesmo ou mesma e non desempeñe actividade retribuída (art. 37.6 do Estatuto dos traballadores e art. 56 do Convenio colectivo)⁹.

6.1.2. DEREITOS DE PRESENZA: ADAPTACIÓN DO POSTO DE TRABALLO E FÓRMULAS DE TRABALLO FLEXIBLES

As persoas que teñan ao seu cargo familiares ou persoas enfermas ou de máis idade, en moitas ocasións, non precisan tanto de medidas coma as anteriores, que

8. O art. 56 do Convenio colectivo para a actividade de axuda no fogar para Galicia limitaba esta redución de xornada para o coidado dos fillos menores de 8 anos.

9. No art. 56 do Convenio colectivo para a actividade de axuda no fogar para Galicia non se prevía a redución de xornada para o coidado do cónxuxe ou da parella de feito.

lles permitan ausentarse do seu traballo, senón dunha maior capacidade para adaptar as súas condicións de traballo ás necesidades diarias de vixilancia, control e coidados, sen deixar aquel de lado. As políticas de conciliación deben ofrecer alternativas ás persoas traballadoras que lles permitan permanecer no mercado de traballo mentres se encargan das obrigas de coidado de forma estable. A finalidade principal daquelas debe ser a de compaxinar adecuadamente a esfera familiar e laboral, sen limitar a presenza da persoa traballadora nesta última. Desa forma, en sectores tan feminizados coma a axuda no fogar, evitaríase que a conciliación seguise recaendo e prexudicando, en termos económicos, as traballadoras.

As medidas máis importantes para favorecer a conciliación responsable entre traballadoras e traballadores son as fórmulas de traballo flexibles, pois evitan o empeoramento das condicións laborais e o afastamento do mercado de traballo. Tras a transposición da Directiva 2019/1158 mediante o Real decreto-lei 5/2023, o artigo 34.8 do Estatuto dos traballadores reconece o dereito das persoas traballadoras a solicitar as adaptacións da xornada ou da forma de prestación do traballo por razóns de conciliación, para atender necesidades de coidado respecto dos fillos e fillas menores de 12 anos, así como dos fillos e fillas maiores de 12 anos, o cónxuxe ou parella de feito, familiares por consanguinidade ata o segundo grao e outras persoas dependentes cando, neste últimos caso, convivan no mesmo domicilio e, por razóns de idade, accidente ou enfermidade non poidan valerse por si mesmas.

Teoricamente, a adaptación solicitada por razóns de coidado poderá estar referida a tres aspectos da prestación de traballo dos traballadores e traballadoras do servizo de axuda no fogar. En primeiro lugar, á duración e distribución do tempo de traballo, destacando, entre outras medidas, a conversión da xornada completa en xornada parcial, a elección do período de vacacións ou a redución de xornada por causas diferentes as xa previstas polo Convenio colectivo, coma, por exemplo, a redución para o coidado dunha persoa convivinte que non sexa familiar do traballador ou traballadora ou si o sexa pero exceda o vínculo de parentesco cuberto pola norma. En segundo lugar, á forma de prestación do traballo, que pode comprender, por exemplo, a adscrición do traballador ou traballadora aos domicilios das persoas usuarias que se atopen nunha área xeográfica preto do seu domicilio¹⁰, para reducir os tempos de desprazamento. En último lugar, á ordenación do tempo de traballo, incluíndo medidas como a aplicación de horarios distintos aos que se gozaban, a supresión da prestación de servizos en fines de semana, a implantación xornadas continuas, a non aplicación do sistema de arrastre de horas ou os cambios de quenda que fagan factible os deberes de coidado¹¹. Neste sentido, o art. 37 do Convenio

10. Respecto da posibilidade de adaptación xeográfica do traballo por coidado dos fillos e fillas, nun sector diferente á axuda no fogar, véxase STSX de Galicia do 25 de maio de 2021 (rec. 335/2021).

11. Cfr. MANEIRO VÁZQUEZ, Y., "Cuidados para quienes cuidan: la adaptación del art. 139 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social a la Directiva (UE) 2019/1158, de 20 de junio de 2019", *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*, núm. 3, 2022, pp. 72-73.

colectivo xa prevé a obriga da empresa de facilitar, na medida do posible, cambios de quenda ás persoas traballadoras para asistir ás consultas médicas de familiares menores ou dependentes ata o primeiro grao de consanguinidade, tendo en conta os acordos entre os traballadores e traballadoras que se comuniquen á empresa.

O último aspecto da adaptación, relativo á ordenación do tempo do traballo, non será doado de conseguir nun sector coma o da de axuda no fogar, no que existe unha organización horaria complexa. As necesidades das persoas usuarias provocan que a xornada de traballo das persoas auxiliares se acumule en tramos horarios concretos e partidos, maioritariamente nas primeiras horas mañá, na hora do almorzo, e na franxa da tarde. Ademais, ao tratarse simplemente dun dereito de solicitude, a empresa deberá valorar a petición dos traballadores ou traballadoras atendendo as súas necesidades organizativas e produtivas, podendo denegar a petición se concorren razóns obxectivas debidamente motivadas. Neste sentido, o trato e o coidado das persoas usuarias provoca que os traballadores e traballadoras xa sufran incidencias nos seus horarios, pois estes deben ser adiantados, retrasados ou eliminados (por exemplo, cando falece unha persoa usuaria). A consecuencia disto último non é, pese ao que puidera parecer, un horario de traballo flexible que facilita a empresa aos traballadores e traballadoras para a conciliación da súa vida persoal e laboral. En realidade, tratase dun exceso ou dun defecto de horas de traballo que debe regularizarse por parte da empresa, ben a través de reorganizacións horarias cun prazo curto de preaviso, ben a través de compensacións ou descontos económicos¹² (art. 37 g.4 do Convenio colectivo).

Sería conveniente que a negociación colectiva regulase o procedemento de solicitude de adaptación e as causas que poden amparar as distintas posicións da empresa¹³, evitando que cheguen aos xulgados e tribunais controversias que non son un conflito xurídico, senón un conflito de intereses entre ambas as partes¹⁴.

6.2. A IGUALDADE NO TRABALLO DE AXUDA A FOGAR EN GALICIA

As empresas de axuda no fogar están obrigadas a respectar a igualdade de trato e oportunidades entre mulleres e homes no ámbito laboral, de acordo co establecido na Lei 3/2007, de 22 de marzo, para a igualdade efectiva de mulleres e homes. Trátase dun sector que ten un forte compoñente de xénero non só respecto das persoas

12. Segundo consta en FRANCO REBOLLAR, P. e RUIZ, B., "El trabajo de ayuda a domicilio en España", cit., p. 126, no Concello da Coruña as persoas auxiliares de axuda no fogar con contratos de trinta horas semanas chegan a duplicar as súas xornadas polo efecto da acumulación de horas que, posteriormente, se pagan na nómina a través de "complementos persoais voluntarios".

13. O V Acordo para o Emprego e a Negociación Colectiva insta aos axentes sociais "a profundizar en medidas de conciliación corresponsable de la vida personal, laboral y familiar, que se deben compatibilizar con las necesidades organizativas y productivas de la empresa". A xuízo dos asinantes, "la negociación colectiva es el ámbito adecuado para avanzar en las medidas legalmente establecidas y adaptarlas a las realidades de las empresas y centros de trabajo y a las de las personas trabajadoras" (Capítulo XII).

14. Véxase NIETO ROJAS, P., "La transposición de la Directiva 2019/1158 de conciliación de la vida familiar y la vida profesional a través del RD Ley 5/2023", cit., p. 86.

usuarias a atender¹⁵, senón tamén respecto das persoas traballadoras, maioritariamente mulleres¹⁶.

Segundo o art. 63 do Convenio colectivo, as empresas deben adoptar medidas dirixidas a evitar calquera tipo de discriminación laboral entre homes e mulleres, debendo ser estas negociadas e, de ser o caso, adoptadas coa representación legal dos traballadores e traballadoras. Ademais, no caso de que a empresa teña máis de 50 traballadores ou traballadoras, deberá elabora un plan de igualdade tras realizar o oportuno diagnóstico de situación, recollendo nel medidas que tendan a eliminar a discriminación directa, indirecta e por asociación por razón de sexo, así coma a discriminación múltiple e interseccional (art. 45.2 da Lei orgánica 3/2007, do 22 de marzo, para a igualdade efectiva de mulleres e homes e art. 2 do Real decreto 901/2020, do 13 de outubro, polo que se regulan os plans de igualdade e o seu rexistro). Ante a ausencia de plans de igualdade das empresas, e tendo en conta as particularidades e o compoñente de xénero do servizo de axuda no fogar, aquelas deberían procurar a súa elaboración prestando atención, dentro do seu contido, a catro aspectos.

En primeiro lugar, ao acceso a emprego, pois os estereotipos de xénero en torno ás labores de coidado provocan que a profesión estea feminizada. O plan de igualdade debería recoller medidas que fomenten a composición dun cadro de persoal igualitario en torno a presenza de homes e mulleres no traballo de auxiliar, pois o sexo, tanto masculino coma feminino, non constitúe un requisito profesional esencial e determinante para a prestación dos servizos de axuda no fogar. As Administracións ou os concellos adoitan valorar de forma positiva ás empresas que teñan un cadro de persoal equilibrado e que contraten a persoas do sexo infrarrepresentado que, na meirande parte dos casos, serán homes¹⁷. Do mesmo xeito, o art. 14 do Convenio colectivo para a actividade de axuda no domicilio de Galicia prevé como obxectivo a consecución dun modelo de relacións laborais estable que elimine as desigualdades que se poidan establecer ou se pretendan establecer no acceso ao emprego e nas condicións de traballo con respecto ás mulleres.

En segundo lugar, á retribución, procurando que os complementos salariais pagados aos traballadores e traballadoras, en especial, aqueles baseados na dispoñibilidade

15. O perfil de persoa usuaria do servizo de axuda a domicilio en España é maioritariamente o de muller, de idade avanzada (80 anos). Véxase GRANDE GASCÓN, M^a. L. e GONZÁLEZ LÓPEZ, L., "Personas usuarias del Servicio de Ayuda a Domicilio. Una mirada desde la vulnerabilidad y la fragilidad", *Index de Enfermería*, vol. 26, núm. 3, 2017.

16. Segundo os datos do Instituto Nacional de Estadística e o Instituto da Muller, en 2020 o 78 por cento das persoas traballadoras no sector de coidados eran mulleres, tendo unha marcada predominancia feminina o ámbito sanitario e sociosanitario.

17. O prego do Concello da Coruña valora positivamente o feito de que o dez por cento das novas contratacións das empresas sexan para persoas do sexo infrarrepresentado no cadro de persoal adscrito ao servizo. De xeito similar, o prego do Concello de Moaña dispón que, en caso de empate entre dúas empresas, se utilizará como criterio a presenza de medidas na empresa que favorezan a igualdade de oportunidades entre homes e mulleres.

(art. 41 do Convenio colectivo), non supoñan unha discriminación indirecta para aqueles ou aquelas que exercen os seus dereitos de conciliación ou prestan os seus servizos cunha xornada reducida. Ademais, as empresas están obrigadas a levar un rexistro cos valores medios dos salarios, os complementos salariais e as percepcións extrasalariais do seu persoal, desagregados por sexo e grupos profesionais, ao que poden acceder as persoas traballadoras a través da representación legal (art. 28.2 ET).

En terceiro lugar, aos dereitos de conciliación da vida persoal, laboral e familiar, implantando fórmulas de organización flexible do traballo, nos termos expostos anteriormente, individualizando as medidas ás circunstancias do sector e fomentando a súa asunción por parte dos traballadores homes (art. 16 da Lei 7/2023, do 30 de novembro, para a igualdade efectiva de mulleres e homes de Galicia).

En último lugar, á prevención do acoso sexual e por razón de sexo, reparando en protocolos que non só no abarquen o acoso vertical ou horizontal que pode provir doutros traballadores da empresa, senón tamén aquel que pode exercerse por parte das persoas usuarias ou dos seus familiares. Neste último aspecto, resultará importante que a empresa repare na discriminación múltiple e interseccional á que poden estar expostas as traballadoras de determinada orixe racial¹⁸.

Tras a entrada en vigor da Lei 4/2023, do 28 de febreiro, para a igualdade real e efectiva das persoas trans e para a garantía dos dereitos das persoas LGTBI, as empresas de axuda no fogar con máis de 50 persoas traballadoras tamén deberán contar cun conxunto planificado de medidas e recursos para alcanzar a igualdade real e efectiva das persoas LGTBI e un protocolo de actuación para a atención do acoso ou a violencia contra estas últimas, pactado e acordado coa representación legal das persoas traballadoras (art. 15). Esta obriga complementa o cumprimento que xa debían as empresas á Lei 2/2014, do 14 de abril, pola igualdade de trato e non discriminación de lesbianas, gais, transexuais, bisexuais e intersexuais en Galicia, cualificado aquel habitualmente como condición esencial da execución dos contratos cos concellos¹⁹ xunto co respecto á igualdade entre mulleres e homes²⁰.

6.3. DEREITOS PARA A PROTECCIÓN DAS TRABALLADORAS DE AXUDA NO FOGAR VÍTIMAS DE VIOLENCIA DE XÉNERO EN GALICIA

Os criterios de valoración dalgúns concellos para a contratación de empresas que presten o servizo de axuda no fogar inclúen cláusulas sociais coma a incorporación de persoas con dificultades de inserción laboral; entre elas, as mulleres vítimas

18. Cfr. FRANCO REBOLLAR, P. e RUIZ, B., "El trabajo de ayuda a domicilio en España", cit., p. 142.

19. Véxase, por exemplo, o prego de condicións do Concello de Bergondo.

20. O art. 84.1 c) da Lei 7/2023, do 30 de novembro, para a igualdade efectiva de mulleres e homes de Galicia, dispón que as Administracións públicas deben valorar, como condición especial de execución dos contratos coas empresas, a eliminación, por parte destas últimas, das desigualdades entre homes e mulleres no mercado de traballo da actividade contratada.

de violencia de xénero²¹. Con todo, non debe esquecerse que estas traballadoras, unha vez contratadas, están nunha situación de especial vulnerabilidade e deben ser debidamente protexidas.

O colectivo das traballadoras de axuda no fogar vítimas de violencia de xénero debe conciliar as súas obrigas laborais coas súas necesidades protección e recuperación. Por esa razón, o artigo 36 do Convenio colectivo do sector en Galicia recoñécelles unha serie de medidas ou dereitos, remitíndose á regulación contida no Estatuto dos traballadores. Estas medidas poden dividirse en dous tipos.

Por unha banda, aquelas que permiten ás traballadoras seguir prestando servizos nun posto de traballo adaptado as súas circunstancias e necesidades de tutela. Entre estas medidas atópase o dereito á redución da xornada de traballo, con diminución proporcional do salario, e á reordenación do tempo de traballo, a través da adaptación do horario (cambios de quendas), da aplicación do horario flexible (entrada tardía, saída anticipada etc.) ou doutras formas de ordenación horaria empregadas na empresa, coma o supresión, para esa traballadora, do sistema de arrastre de horas (art. 37.8 ET). Tamén teñen recoñecido o dereito preferente a ocupar un posto do traballo do seu grupo profesional ou categoría equivalente noutra localidade ou zona xeográfica na que a empresa atendese a persoas usuarias (art. 40.6 ET). Ademais, o art. 36 do Convenio colectivo prevé que as ausencias ou faltas de puntualidade motivadas pola situación física ou psicolóxica derivada da violencia de xénero se consideran xustificadas, cando así o determinen os servizos sociais ou os servizos de saúde, sen prexuízo de que deban ser comunicadas pola traballadora á empresa o máis axiña posible.

Por outra banda, aquelas que permiten ás traballadoras afastarse temporal ou definitivamente do traballo por resultar este incompatible coa súa recuperación. Inclúese aquí o dereito das traballadoras vítimas de violencia de xénero á suspensión do contrato de traballo, con reserva do posto de traballo, durante un período inicial de seis meses prorrogables polo órgano xudicial por períodos de tres meses, ata un máximo de dezaioito [arts. 45.1 n) e 48.8 ET]. As empresas de servizos de axuda no fogar poden subscribir contratos de substitución para cubrir a ausencia temporal das traballadoras vítimas de violencia de xénero, pero estas últimas terán dereito a reincorporarse nas mesmas condicións existentes no momento no que decidiron suspender o contrato (art. 36 do Convenio colectivo). Tamén teñen recoñecido estas traballadoras o dereito a extinción do contrato de traballo cando estivesen obrigadas a abandonar definitivamente o seu posto de traballo como consecuencia de ser vítima de violencia de xénero [art. 49.1 m) ET].

21. Véxase, por exemplo, o prego de condicións do Concello da Coruña.

A MODO DE CONCLUSIÓN

A análise das condicións de traballo nas que se presta o SAF en Galicia require dunha labor previa de delimitación e de identificación da natureza do servizo e da fisionomía que lle atribúe a lexislación aplicable. O SAF forma parte do catálogo de servizos sociais da Comunidade Autónoma de Galicia e, de acordo co art. 20.1 d) LSSG, está comprendido entre os servizos e actuacións de natureza material ou tecnolóxica. Segundo o disposto no art. 11 f) LSSG, o SAF inclúese nas funcións dos servizos sociais comunitarios e, en virtude do art. 9.1. b) do Decreto 99/2012, atópase entre os programas a desenvolver no marco das funcións correspondentes aos servizos sociais comunitarios básicos, cuxa creación, xestión e mantemento é competencia dos concellos, no marco da planificación e ordenación xeral do sistema galego de servizos sociais (art. 60 LSSG).

Deste xeito, a xestión do SAF poderá levarse a cabo directamente, pero tamén a través das diferentes modalidades de contratación da xestión de servizos públicos, de acordo co disposto na normativa de contratación pública e de servizos sociais. A variedade de fórmulas de xestión á hora de poñer en funcionamento o servizo pode levar aparellada a aplicación de condicións de traballo diferentes, que non contan cunha regulación de mínimos común a todas as persoas que traballan no sector.

No caso de xestión indirecta do servizo, os contratos celebrados son, en moitos casos, contratos de servizos, que presentan características específicas derivadas do feito de que, neles, o custo económico principal está composto polos custos laborais. Por este motivo, co fin de evitar desaxustes na fase de execución do contrato que poidan repercutir, eventualmente, na calidade da prestación do servizo, os entes locais deben prestar especial atención, na fase de preparación do contrato, ao cálculo dos custos salariais e valorar, no seu caso, a previsión de mecanismos que permitan manter o seu equilibrio económico, sempre que se dean os requisitos establecidos na normativa contractual.

Este informe se centra nas condicións de traballo das persoas que prestan o SAF en tanto que traballadoras por conta allea dunha empresa que, á súa vez, presta o servizo que lle encomenda a administración. A estas persoas resúltalles de aplicación

o convenio colectivo do sector no ámbito autonómico, que é o Convenio colectivo para a actividade da axuda a domicilio en Galicia, negociado en 2010. Este convenio atópase en situación de ultraactividade e a súa validez foi recoñecida polo TSX Galicia na súa sentenza do 29 de outubro de 2013. En consecuencia, as súas cláusulas normativas continuarían en vigor ata a aprobación dun novo convenio. En todo caso, hai que sinalar que noutro ámbito, o estatal, aprobouse en 2023 o *VIII Convenio marco estatal de servicios de atención a las personas dependientes y desarrollo de la promoción de la autonomía personal*, cuxo art. 1 inclúe no seu ámbito de aplicación o servizo de axuda no fogar.

A regra de estabilidade no emprego que recolle o Convenio galego aplicable se traduce na obriga de que as empresas que se dediquen a prestar este tipo de servizo manteñan unha determinada porcentaxe de contratación indefinida. Con todo, o Convenio galego precisa adaptar os tipos de contrato de traballo aplicables ás últimas modificacións producidas que, tras a reforma do ano 2021, afectan principalmente á regulación dos contratos temporais e dos formativos. Doutra banda, o Convenio galego prevé a fixación dunha duración mínima da xornada, concretada en 25 horas semanais, salvo en casos excepcionais. Trátase dunha importante previsión, cuxo xeral incumprimento no ano 2018 levou ao TSX Galicia a pronunciarse e a algúns sindicatos a advertir das consecuencias que supón o seu incumprimento.

A continuidade das persoas que prestan o seu servizo no SAF resulta especialmente importante para as persoas usuarias. Por este motivo é necesario e oportuno contar cunhas axeitadas cláusulas de subrogación. A normativa aplicable permite concluír que, cando existe un cambio na titularidade da concesión que presta o servizo do SAF en Galicia, tamén existe a obriga de subrogar ás persoas traballadoras. Certamente, a cláusula de subrogación recollida no convenio aplicable ten un alcance limitado, xa que, con carácter xeral, só se estende ás persoas que alcancen tres meses de antigüidade. Con todo, débese insistir en dúas ideas: a intensidade desta é menor que a establecida noutros convenios colectivos aplicables ao sector; ademais, esta previsión, unida á cláusula de estabilidade no emprego e á esixencia do 80% de contratacións indefinidas, debería contribuír a reducir a rotación do persoal que presta o servizo.

Precisamente, este tipo de previsións deben manterse e reforzarse para evitar que a entrada de diferentes tipos de negocios no sector dos coidados e, en particular, no sector do SAF, como as plataformas dixitais ou as franquías, desvirtúen a súa natureza. A entrada destes novos actores dixitais podería servir de revulsivo para aclarar cal é o marco normativo no que se amparan as relacións xurídicas creadas a través destes novos suxeitos, presentes no mercado e, a partir de aí, mellorar as condicións de traballo das persoas que prestan o servizo, con independencia da fórmula que sexa empregada. Mentres tanto, parece clara a necesidade de observar como se van introducindo estas novas formas de operar co fin de evitar outro

escenario no que as condicións de traballo se sitúen por debaixo dos mínimos esixibles. A entrada destes novos operadores tamén ofrece a oportunidade de repensar a forma de xestión, financiamento e oferta do SAF, que excede dos obxectivos deste estudo e que implica os diversos actores das políticas públicas.

O actual modelo de xestión indirecta, que vincula a fixación do prezo do contrato ás horas de servizo asignadas, conduce as persoas traballadoras do SAF a unha situación de precariedade laboral que complica a posibilidade de ofrecer unha calidade elevada aos prezos mínimos que se fixan na actualidade. A resolución desta cuestión non é doada, porque nela se mesturan tanto a actuación administrativa como o pactado nos convenios colectivos, xunto coa amalgama de acordos de mellora acordados individualmente nos concellos. Na actualidade, a externalización dos servizos sociais conduce a un importante aforro, na medida en que evita a contratación directa de persoal por parte das administracións públicas e os gastos de adquisición do equipamento preciso para a realización destas tarefas.

A referida vinculación entre o prezo do contrato e as horas de servizo tamén condiciona, en gran medida, a organización do tempo de traballo do persoal do SAF e das súas correspondentes condicións salariais, en tanto que ambas dependen das horas nas que as persoas usuarias precisen ser atendidas ou coidadas e da franxa horaria elixida a estes efectos. Os horarios partidos e as quendas de traballo polas fines de semana constitúen o panorama habitual do persoal do SAF e provocan que as persoas traballadoras dediquen pouco tempo do seu día á atención das súas propias necesidades persoais ou familiares. Ademais, a súa xornada non sempre está claramente definida, pois queda condicionada polas circunstancias das persoas usuarias, que poden alterar o horario das persoas traballadoras ou a prestación efectiva do servizo e conducir a un sistema de arrastre ou bolsa de horas que non pode considerarse coma unha medida de flexibilidade, senón coma un instrumento ao servizo das empresas prestadoras do servizo para distribuír o traballo segundo as súas necesidades produtivas, pero sen unha planificación axeitada. Doutra banda, non sempre se lle presta a debida atención as condicións particulares dos concellos nos que presta o servizo (dispersión da poboación, existencia de medios de comunicación axeitados ou de transporte público, entre outros), pese a que condicionan indiscutiblemente a forma de prestación e as condicións de traballo das persoas auxiliares do SAF.

O Convenio colectivo para a actividade de axuda a domicilio de Galicia e a Lei de prevención de riscos laborais non se adaptan ben ao traballo que desenvolven as persoas traballadoras do SAF. O carácter privado dos domicilios das persoas usuarias limita e dificulta que as empresas avalíen de forma axeitada os riscos laborais que afectan ás persoas auxiliares no seu lugar de traballo. Este aspecto resulta de extrema importancia, pois a situación particular da persoa usuaria e as condicións de habitabilidade, comodidade e accesibilidade do seu domicilio poden expoñer, en

maior ou menor medida, os traballadores e traballadoras a axentes físicos (sobre-esforzo pola manipulación de cargas, derivado, entre outras causas, da insuficiente dotación de axudas técnicas e de mobilización das persoas usuarias), químicos (intoxicacións pola falta de ventilación e o uso de materiais de limpeza), biolóxicos (enfermidades infecto-contaxiosas) e psicosociais (estrés, acoso e violencia, conflitos interpersoais ou sobrecarga emocional pola situación de vulnerabilidade da persoa usuaria). As particularidades da actividade de axuda no fogar en relación coa prevención de riscos laborais está a provocar que xurdan novos métodos de valoración e planificación dos riscos laborais, como os sistemas de auto-avaliación, a realizar polas persoas traballadoras. Sen embargo, a ausencia dunha avaliación realizada por persoal con competencia e coñecemento para elo pode provocar que as empresas non adopten unha adecuada planificación da actividade preventiva, non ofrezan formación adaptada en materia de riscos laborais e non vixíen correctamente a saúde dos traballadores e traballadoras, que poden sufrir unha serie de doenzas e enfermidades que, a pesar de estar conectadas de forma directa co seu traballo, non se recoñecen como enfermidades profesionais.

As administracións públicas deben fomentar que as empresas planifiquen a súa actividade preventiva a través dos criterios de valoración e adxudicación da concesión, así como velar por que estas dispoñan dun número suficiente de axudas técnicas e de mobilización das persoas usuarias e non omitan as avaliacións de riscos nos lugares de prestación dos servizos, é dicir, nos domicilios das persoas usuarias. Tales condicións deben introducirse como cláusula de obrigado cumprimento, so pena de resolución contractual. As empresas, pola súa parte, deben asegurar que as persoas traballadoras presten o seu traballo en condicións de seguridade e de comodidade, poñendo ao seu dispor equipos de protección individual, mecanismos de axuda técnica que diminúan o esforzo físico e recoñecementos médicos que teñan en conta as súas funcións e tarefas. Tamén resultarán de especial importancia os seguintes aspectos: a axeitada organización do traballo, evitando os traballos individuais que leven a asumir cargas físicas e emocionais desproporcionadas; a instrución das persoas traballadoras na xestión dos riscos laborais; e a formación adaptada ás situacións particulares das persoas usuarias e dos domicilios nos que se prestan os servizos. Na planificación da actividade preventiva debe terse en conta o testemuño e a opinión das persoas traballadoras, pois son o principal activo preventivo na prestación do servizo. Neste sentido, a negociación colectiva debería fomentar canais de comunicación entre a empresa, os representantes das persoas traballadoras en materia de prevención de riscos laborais e as persoas auxiliares de axuda no fogar.

A maior parte dos dereitos de conciliación da vida persoal, laboral e familiar previstos no Convenio colectivo para a actividade de axuda no domicilio en Galicia están baseados na ausencia das persoas traballadoras. Trátase de licenzas, permisos,

reducións de xornada e excedencias que repercuten negativamente nas traballadoras, pois son elas as que se acollen maioritariamente a estes dereitos, afastándose do seu traballo e reducindo os seus ingresos polo salario ou os complementos salariais deixados de percibir.

A feminización do SAF, no que a maior parte das persoas traballadoras son mulleres, esixe que as empresas integren a perspectiva de xénero de forma transversal, tanto no acceso ao emprego coma na determinación das condicións laborais das persoas traballadoras, incluíndo, neste último aspecto, protocolos contra o acoso e a violencia que poden sufrir no seu lugar de traballo. A negociación colectiva é o instrumento máis axeitado para recoñecer e desenvolver dereitos de conciliación baseados na presenza, é dicir, fórmulas de traballo flexibles nas que se adapte o posto de traballo ás circunstancias persoais ou familiares dos traballadores ou traballadoras, con medidas coma, por exemplo, os cambios de quendas, os horarios continuos ou a prestación de servizos en domicilios próximos ao do traballador ou traballadora.

É necesaria, ademais, a actualización das medidas de conciliación xa previstas no convenio colectivo para que estas atendan aos novos modelos de familia, incluíndo o coidado das persoas familiares ou dependentes que convivan cos traballadores ou traballadoras. As administracións públicas tamén deberían velar por que as empresas cumpran coas súas obrigas e apliquen de forma efectiva os planes de igualdade para mulleres e homes e o conxunto planificado de medidas e recursos para alcanzar a igualdade real e efectiva das persoas LGTBI.

Á vista de todo o anterior, unha adecuada prestación do SAF que realmente permita que as persoas beneficiarias podan recibir verdadeiros coidados nos seus domicilios esixe un incremento das horas de dedicación, unha dotación específica para as zonas rurais ou xeograficamente menos poboadas ou máis afastadas e un esforzo económico suficiente para evitar a escaseza de profesionais e poñer fin a unhas condicións laborais precarias, caracterizadas pola escasa remuneración, a acumulación de tarefas, a falta de protocolos de avaliación de riscos axeitados e a case total ausencia de medidas de conciliación da súa propia vida laboral e familiar.

BIBLIOGRAFÍA

ALMEIDA CERREDA, M., “*El incierto futuro de los servicios sociales municipales*”, *Anuario de Derecho Municipal*, nº. 7, 2014.

BALLESTER PASTOR, M^a. A., “*De los permisos parentales a la conciliación: expectativas creadas por la Directiva 2019/1158 y su transposición al ordenamiento español*”, *Derecho de las Relaciones Laborales*, núm. 11, 2019.

BAQUERO AGUILAR, J., “*La protección social de las trabajadoras del servicio de ayuda a domicilio como modalidad de empleo atípico*”, *e-Revista Internacional de la Protección Social*, núm. extraordinario, 2023.

CANO CAMPOS, T., “*Los costes excepcionales de ejecución de los contratos públicos: entre el ius variandi y el riesgo imprevisible*”, *REALA*, nº. 19, 2023.

CAVAS MARTÍNEZ, F., *La perspectiva de género como canon de enjuiciamiento en la jurisprudencia social*, Aranzadi (Cizur Menor, 2021).

FERNÁNDEZ DOMÍNGUEZ, J. J. (Dir.), *La prestación de servicios socio-sanitarios en el ámbito rural de Castilla y León: apostando por un bienestar integral*, Colex (A Coruña, 2023).

FRANCO REBOLLAR, P. e RUIZ, B., “*El trabajo de ayuda a domicilio en España*”, elaborado pola Vicesecretaría Xeral de UGT e a FESP UGT (2018).

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. e FERNÁNDEZ, T. R., *Curso de Derecho Administrativo I*, 10^a ed., Civitas, (Madrid, 2006).

GRANDE GASCÓN, M^a. L. e GONZÁLEZ LÓPEZ, L., “*Personas usuarias del Servicio de Ayuda a Domicilio. Una mirada desde la vulnerabilidad y la fragilidad*”, *Index de Enfermería*, vol. 26, núm. 3, 2017.

LÓPEZ ÁLVAREZ, M^a. J., “*La adaptación de la Directiva de conciliación de la vida familiar y profesional al ordenamiento español*”, *Femeris: Revista Multidisciplinar de Estudios de Género*, vol. 7, nº. 2, 2022.

LÓPEZ ÁLVAREZ, M^a. J. (Coord.), *Conciliación familiar a la medida: un desafío empresarial en el marco de la Agenda 2030*, La Ley (Madrid, 2023).

MANEIRO VÁZQUEZ, Y., “Cuidados para quienes cuidan: la adaptación del art. 139 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Social a la Directiva (UE) 2019/1158, de 20 de junio de 2019”, *Revista Crítica de Relaciones de Trabajo, Laborum*, núm. 3, 2022.

MANEIRO VÁZQUEZ, Y., *Cuidadores, igualdad y no discriminación y corresponsabilidad: la (r)evolución de los derechos de conciliación de la mano de la Directiva (UE) 2019/1158*, Bomarzo (Albacete, 2023).

NAVARRO I GINÉ, A., FERNÁNDEZ CANO, M^a. I., FEIJÓO CID, M. e SALAS NICÁS, S., *Estudio CuidémoNos. Auxiliares de ayuda a domicilio en España*, 2022. *Riesgos laborales y estado de salud*, POWAH, GREMSAS, UAB (Barcelona, 2023).

NIETO ROJAS, P., “La transposición de la Directiva 2019/1158 de conciliación de la vida familiar y la vida profesional a través del RD Ley 5/2023”, *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social*, núm. 7, 2023.

ROCA ESCODA, M., “Desigualdades de género en el Servicio de Ayuda a Domicilio: políticas, discursos y prácticas”, *Revista Internacional de Organizaciones*, núm. 20, 2018.

RODRÍGUEZ ESCANCIANO, S., *Despoblación, envejecimiento y servicios públicos de cuidado: apostando por los empleos verdes*, Aranzadi (Cizur Menor, 2023).

RODRÍGUEZ MARTÍN-RETORTILLO, M^a. C., “Los servicios de ayuda a domicilio en la doctrina de los tribunales administrativos de contratación”, *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, n^o. 26, 2022.

RODRÍGUEZ OTERO, L. M., JUSTO RODRÍGUEZ, A. e CASTAÑO GONZÁLEZ, C., “El servicio de ayuda a domicilio como servicio susceptible al síndrome de burnout”, *Trabajo Social Hoy*, núm. 74, 2015.



CONSELLO GALEGO
DE RELACIÓNS LABORAIS