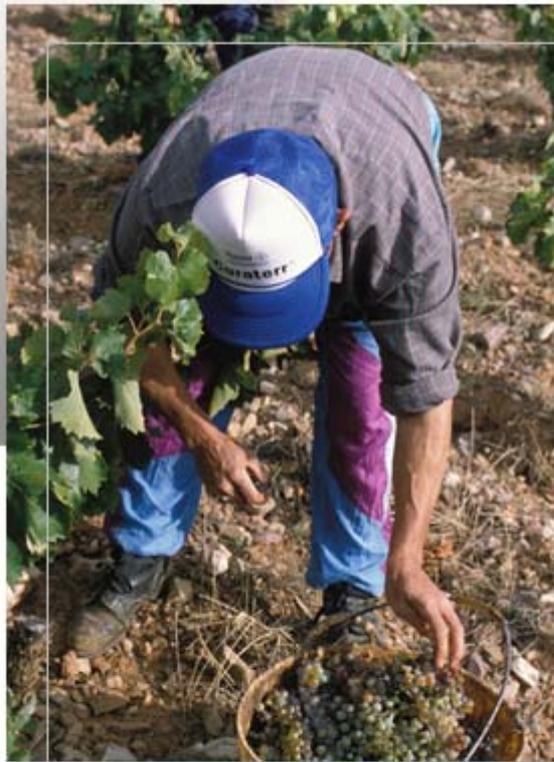


5. Empresas de Trabajo Temporal



5.2 Guía de Actuación Inspectoral en Empresas de Trabajo Temporal



MINISTERIO
DE TRABAJO
Y ASUNTOS SOCIALES

SUBSECRETARIA

DIRECCIÓN GENERAL DE LA
INSPECCIÓN DE TRABAJO Y
SEGURIDAD SOCIAL

0. INTRODUCCIÓN

Las empresas de trabajo temporal poseen una regulación específica en materia de prevención de los riesgos de los trabajadores puestos a disposición, derivada de: la peculiar situación de los trabajadores (pertenecen a una empresa pero prestan servicios en el centro de trabajo y bajo las instrucciones de otra); el agravamiento de los riesgos para dichos trabajadores como consecuencia de su actividad temporal y su falta de vinculación con la empresa usuaria; la ausencia de presencia efectiva del trabajador de la empresa de trabajo temporal en la estructura organizativa de la prevención de esta; y la existencia de actividades prohibidas para dichos trabajadores por su especial peligrosidad para la seguridad y salud de los mismos.

La actuación preventiva de las empresas de trabajo temporal se puede dividir en dos grandes grupos: por un lado, la correspondiente a la gestión de la prevención, a la que está obligada como cualquier otra empresa pero con las peculiaridades propias de las mismas, y por otro lado, la relacionada con los contratos de puesta a disposición, que se puede resumir en las obligaciones de formación, información y vigilancia de la salud.

1. GESTIÓN DE LA PREVENCIÓN

La primera de las peculiaridades que plantea una ETT es conocer cual es su *plantilla real* en orden a la modalidad de organización preventiva por la cual deban optar. El art. 6 del Real Decreto 216/1999, de 5 de febrero, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud en el trabajo de los trabajadores en el ámbito de las empresas de trabajo temporal determina que los trabajadores se computarán por el promedio mensual de trabajadores en alta durante los últimos doce meses. Sin perjuicio de la obligación de la ETT de elaborar tal dato, no debe olvidarse que la Tesorería General de la Seguridad Social, emite la correspondiente certificación de la plantilla media de la empresa (referida a un periodo determinado), instrumento que se considera imprescindible obtener en el transcurso de la actuación inspectora.



1.1 Conocido lo anterior, comprobar que la *modalidad de organización preventiva* se acomoda a las exigencias establecidas en el capítulo III del Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención, no debe suponer mayor inconveniente, considerando por un lado, el ámbito de la autorización administrativa concedido y, por otro lado, el número de oficinas o sucursales existentes. La inclusión de la segunda de las preguntas reseñadas viene motivada por la existencia de ETT's de ámbito nacional cuyo modelo de organización preventiva no se ajusta a las exigencias establecidas en el art. 15 RSP.

1.2 y 1.3. Cada uno de los centros de trabajo de la empresa de trabajo temporal debe contar con la preceptiva *evaluación de los riesgos* y la consiguiente *planificación de la acción preventiva* de los puestos de trabajo de estructura elaboradas con arreglo a lo establecido en los arts. 3 a 9 del citado Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención. Debe asimismo quedar patente si la empresa realiza un seguimiento de lo establecido en el Plan de Acción Preventiva y si ha realizado el *Plan de Prevención*, (novedades introducidas en la LPRL por la Ley 54/2003, de 12 de diciembre, de reforma del marco normativo de la prevención de riesgos laborales).

1.4 Queda, por último, analizar una cuestión de suma importancia dentro de este apartado, cuestión que ha suscitado no pocas dificultades para las propias empresas de trabajo temporal. Tanto el art. 12-3 de la LETT, como el art. 2-1 del RD 216/1999, establecen que no es posible la cesión de un trabajador a un puesto de trabajo de la empresa usuaria que no esté previamente evaluado. Sin embargo, las empresas de trabajo temporal no cuentan entre su personal administrativo de estructura en cada una de las sucursales u oficinas con trabajadores con un nivel de formación preventiva suficiente como para valorar si la evaluación de riesgos del puesto de trabajo remitida por la empresa usuaria está elaborada con arreglo a lo establecido en el capítulo II del citado RD 39/1997, es decir, si se trata o no de una evaluación correcta y completa del puesto de trabajo. Ello ha propiciado el que, en ocasiones, por desconocimiento de las personas que tramitan los CPD, se hayan formalizado contratos y se hayan cedido trabajadores para puestos de trabajo prohibidos en el art. 8 del citado RD 216/1999.

Ante dicho problema, se considera necesario exigir a las empresas de trabajo temporal el que cuenten entre su personal de estructura en cada una de las oficinas o sucursales con, al menos un trabajador, que posea como mínimo un nivel formativo en prevención de riesgos laborales equivalente al nivel intermedio regulado en el art. 36 del citado RD 39/1997. Tal exigencia viene respaldada por lo establecido en el art. 14-2 de la LPRL en la redacción dada por la Ley 54/2003 (art. 2-1), cuando indica que *...el empresario realizará la prevención de riesgos laborales mediante la integración de la actividad preventiva en la empresa y la adopción de cuantas medidas sean necesarias para la protección de la seguridad y la salud de los trabajadores...* Como quiera que los técnicos de nivel intermedio están capacitados para la elaboración de las evaluaciones de riesgos a las que hace referencia el art. 36-1-b del RD 39/1997, estarían en el escalón mínimo de capacitación para someter a control las evaluaciones de los puestos de trabajo remitidas por las empresas usuarias.

Tal exigencia viene establecida para los CPD a celebrar con empresas usuarias cuya actividad esté encuadrada en el listado de actividades que se relaciona en el Anexo I del cuestionario, aunque se considera razonable extenderla a la totalidad de las ETT.



1.5 Debe asimismo quedar patente si la empresa realiza un seguimiento de lo establecido en el Plan de Acción Preventiva y si ha realizado el *Plan de Prevención*, (novedades introducidas en la LPRL por la Ley 54/2003, de 12 de diciembre, de reforma del marco normativo de la prevención de riesgos laborales).



2. OBLIGACIONES DE LA EMPRESA DE TRABAJO TEMPORAL EN RELACIÓN CON EL CONTRATO DE PUESTA A DISPOSICIÓN:

2.1 El art. 2-1 del RD 216/1999, establece la obligación de la empresa usuaria de informar a la ETT sobre las *aptitudes, capacidades y cualificaciones profesionales requeridas en el trabajador* (todo ello desde el punto de vista de la protección de la salud y la seguridad del trabajador que vaya a ser contratado para las actividades indicadas en el Anexo I del cuestionario). Sin embargo, no siempre la ETT comprueba que las manifestaciones realizadas por el trabajador para su contratación se corresponden con la realidad de los hechos. Ello puede suponer para la empresa usuaria la comisión de las infracciones tipificadas en el art. 12-7 y 13-4 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.

Por ello se considera imprescindible comprobar *in situ* que las empresas de trabajo temporal, en relación con esta cuestión adoptan las siguientes medidas: exigen prueba documental fehaciente (vida laboral, nóminas, títulos, certificaciones profesionales, etc.); realizan test o cuestionarios de contraste (específicos y no horizontales, previos, definidos como medio de selección) de la formación o aptitud que declara poseer el trabajador; exigen las autorizaciones administrativas preceptivas para el desempeño de determinados puestos de trabajo (carnet de operador de grúas, de carretillas, etc.). Tales documentos deben estar incorporados al expediente de contratación del trabajador. El art. 14-2 de la LPRL y el art. 12-1-a del TRLISOS dotan de respaldo jurídico a tal exigencia.

2.2 Como se ha indicado anteriormente, tanto el art. 12-3 de la LETT, como el art. 2-1 del RD 216/1999, establecen que *no es posible la cesión de un trabajador a un puesto de trabajo de la empresa usuaria que no esté previamente evaluado*.

Sin embargo, la práctica inspectora pone de manifiesto que tal exigencia no goza del cumplimiento que sería deseable, bien porque las ETT acuden a bases de datos en las que constan las evaluaciones genéricas de determinados puestos de trabajo, bien porque las ETT remiten a las empresas usuarias unas "fichas de riesgos" a cumplimentar por las empresas usuarias y en las que deben constar, de forma breve y sucinta los datos establecidos en el apartado 2 del citado art. 2 RD 216/1999. Tal mecánica vicia la realización por la ETT de las obligaciones básicas que tiene conferidas por el ordenamiento jurídico preventivo: formación y vigilancia de la salud. A todo ello se ha de añadir lo manifestado anteriormente respecto de la falta de formación del personal de estructura para valorar las evaluaciones de los puestos de trabajo remitidas por las empresas usuarias. Para comprobar el cumplimiento de tal hecho deben recabarse en la visita de inspección las copias de las evaluaciones de riesgos correspondientes a los CPD tramitados durante la mañana o en la tarde anterior a la visita.

No es un cometido específico de la ETT la supervisión de las evaluaciones de riesgos realizadas por las empresas usuarias, pero si resulta necesario, al menos, un mínimo análisis de las mismas (fecha de realización y de revisión, autor, carácter parcial o total –derivado de la realización de las mediciones higiénicas y los estudios ergonómicos o psicosociales que sean precisos a la vista de las materias primas, equipos o instalaciones utilizados-, referencia al puesto de trabajo objeto

de la cesión y a otros puestos de trabajo o tareas a las que vaya a ser adscrito el trabajador cedido). Esta es una labor fundamental a realizar por el personal de estructura con la formación mínima correspondiente al nivel intermedio en prevención de riesgos laborales a la que se ha hecho referencia en el apartado anterior.

En relación con el listado de actividades y trabajos de especial peligrosidad contenido en el artículo 8 del Real Decreto 216/1999, debe recordarse que las citadas actividades y trabajos imposibilitan la formalización del contrato de puesta a disposición. Si bien la mayor parte de las prohibiciones no requieren más explicaciones, consideramos conveniente referirnos a un sector como el de la construcción, debido tanto al gran volumen de mano de obra existente, como a la naturaleza de los riesgos que concurren. La remisión que el apartado a) del artículo 8 del Real Decreto 216/1999 efectúa al Anexo II del Real Decreto 1627/1997, debe interpretarse en el sentido de que la prohibición no alcanzará exclusivamente a los siguientes supuestos:

- Trabajos del personal administrativo en obra de construcción. En ningún caso el trabajador se expondrá a los riesgos citados en el Anexo II del Real Decreto 1627/1997.
- Trabajos en el interior de los locales, siempre que no exista riesgo de sepultamiento, hundimiento o caída de altura superior a 2 metros.
- Trabajos en el exterior, siempre que el trabajador no se exponga a los riesgos citados en el Anexo II del Real Decreto. A título de ejemplo pueden citarse los trabajos de urbanización, de limpieza de obra, etc.



2.3 De la correcta tramitación del apartado anterior será posible la adecuada traslación a los contratos de puesta a disposición de los riesgos del puesto de trabajo y, por ende, la *información a los trabajadores* acerca de las características del puesto de trabajo objeto de la cesión (riesgos específicos del puesto de trabajo y las medidas de prevención aplicables a cada una de las tareas que constituyen el contenido del puesto de trabajo).

2.4 En materia de *formación preventiva* y respecto de la comprobación que necesariamente debe de realizar la ETT sobre la formación que posee el trabajador antes de la contratación se da por reproducido lo indicado respecto de las aptitudes, capacidades y cualificaciones profesionales requeridas en el trabajador. Dicho lo anterior y una vez conocido el estado de formación preventiva del trabajador, debe completarse o proporcionarse la que este posea. Difícilmente puede llevarse a cabo esta obligación cuando la información de partida (la evaluación de riesgos del puesto de trabajo de la empresa usuaria) no es proporcionada o es insuficiente.

Si bien la posibilidad de completar o proporcionar la formación del trabajador puede ser facilitada con medios propios o concertados, no es menos cierto que la dinámica habitual de las contrataciones realizadas por las ETT y las disponibilidades, en cuanto a personal y horarios, de los servicios de prevención ajenos y entidades formativas acreditadas no son coincidentes, lo que lleva a que la obligación legal de proporcionar dicha formación antes de la prestación efectiva de los servicios (art. 3-3 del RD 216/1999) no se cumpla. Se considera, por tanto, mas acorde con el mandato legal de integración de la prevención establecido en el art. 14 de la LPRL, la posibilidad de que los técnicos de nivel intermedio o superior integrados en plantilla de estructura de la ETT proporcionen la misma (art. 36-1-d del RD 39/1997).

En cualquier caso, no debe olvidarse que la empresa usuaria debe completar dicha formación informando al trabajador de los riesgos existentes para su salud y seguridad, tanto de aquellos que concurren de manera general en la empresa como de los específicos del puesto de trabajo y tareas a desarrollar y de las correspondientes medidas y actividades de prevención y protección, en especial en lo relativo a las posibles situaciones de emergencia (ver apartado correlativo del cuestionario de empresas usuarias).

2.5 En materia de *vigilancia de la salud* hay que considerar un doble ámbito de dicha obligación: por un lado, la realización de los reconocimientos médicos previos a la cesión que permitan acreditar a la ETT que el trabajador cuenta con estado de salud compatible con el puesto de trabajo a desempeñar, y, por otro lado, la realización de reconocimientos médicos periódicos derivados de los riesgos existentes en el puesto de trabajo.

Respecto del primer tipo de reconocimientos, hay que afirmar que suponen una de las excepciones al principio de voluntariedad de los mismos establecido en el art. 22 de la LPRL. Así, el mandato establecido en el art. 3-5 del RD 216/1999 *"...La ETT deberá acreditar documentalmente a la empresa usuaria que el trabajador puesto a su disposición (...) cuenta con un estado de salud compatible con el puesto de trabajo a desempeñar"* y refrendado por la obligación de la empresa usuaria establecido en el art. 4-1-a del mismo texto legal, permite ser encuadrado en la excepción al principio de voluntariedad establecido en el art. 22-1 LPRL cuando establece *"...o cuando así esté establecido en una disposición legal en relación con la protección de riesgos específicos..."*



del plazo de caducidad) para el mismo puesto de trabajo y el mismo sector de actividad.

Sin perjuicio de lo anterior, resulta obvio que los riesgos propios del puesto de trabajo (ruido, agentes químicos o biológicos, movimientos posturales, trabajos repetitivos, etc.) pueden motivar la realización de otros reconocimientos médicos periódicos a los trabajadores, siendo en tal caso imprescindible constatar que la empresa usuaria mantiene con la ETT los canales de información abiertos, por cuanto corresponde a la usuaria informar tanto de las necesidades de vigilancia de la salud periódica del puesto de trabajo en función de los riesgos existentes en el mismo, como de las necesidades derivadas de la negociación colectiva en la que se encuadre.



Sin embargo, tal circunstancia presenta un serio inconveniente en actividades en las que los trabajadores realizan rotaciones frecuentes cambiando de forma constante de empresa de trabajo temporal aun cuando se dedican a las mismas actividades (hecho especialmente frecuente en agricultura y construcción), en las cuales el constante sometimiento a reconocimientos médicos puede resultar agresivo para la propia salud del trabajador (repetición innecesaria de radiaciones).

En tales supuestos, sin perjuicio de la adopción de otras medidas concretas, de conformidad con lo establecido en el art. 37-3-c del RD 39/1997 en relación con el contenido de la historia clínica laboral incluida en los exámenes de salud (en el que se hace una referencia expresa a que debe constar una descripción detallada del puesto de trabajo, el tiempo de permanencia en el mismo, los riesgos detectados en el análisis de condiciones de trabajo y las medidas de prevención adoptadas), se considera adecuado proponer que por el servicio de prevención de la ETT se emita conjuntamente con la declaración de aptitud del trabajador un documento (sometido a modelo normalizado –del que se adjunta propuesta-) en el que además de los datos identificativos del trabajador, se haga constar la fecha del reconocimiento médico, la categoría profesional o puesto de trabajo para el que se realiza, el sector de actividad, y el plazo de caducidad del mismo (entendiendo que salvo disposición legal expresa en sentido contrario, no debe ser inferior a un año).

Tal documento, en posesión permanente del trabajador, y en el que deberá constar las posteriores contrataciones efectuadas y la fecha de las mismas, evitará la repetición de reconocimientos médicos en las contrataciones posteriores efectuadas (dentro

2.6 En materia de *accidentes de trabajo y enfermedades profesionales* sufridas por los trabajadores de la ETT en el transcurso de su contratación con la empresa usuaria la práctica ha puesto de manifiesto la existencia de actuaciones descoordinadas entre ambas empresas. En un buen número de casos, el trabajador de la ETT acude directamente a la Mutua desde la empresa usuaria, sin conocimiento de la ETT y ante la actitud indolente de la empresa usuaria, siendo comunicada la baja a la ETT con el tiempo justo para la tramitación en plazo del parte de accidente por el propio trabajador. Tal situación de descontrol precisa una mayor organización y el establecimiento de procedimientos o protocolos de actuación previamente definidos e integrados en la información que se proporciona al trabajador. Dichos procedimientos requieren el control y la exigencia de los mismos por parte de ambas empresas y la adopción de medidas correctoras en caso de incumplimiento.

En tal sentido no debe olvidarse el mandato establecido para la empresa usuaria de comunicar la producción del accidente o la enfermedad en plazo y las consecuencias de la falta de comunicación (art. 7-1 RD 216/1999). Además, tal actuación coordinada requiere que el informe de investigación de los daños para la salud previsto en el art. 16-3 LPRL y en el art. 6-1-a del RD 39/1997 se realice de forma conjunta por ambas empresas y se firme por el personal responsable de dicha investigación en ambas empresas (normalmente vinculado al modelo de organización preventiva adoptado por las empresas).

Tal actuación conjunta, deviene como necesaria, por un lado, por la especial configuración de la relación laboral del trabajador al servicio de una ETT (la empresa que contrata y paga al trabajador es la obligada a elaborar dicho informe), y por otro lado, por la esencia misma de la prestación de los servicios (la

empresa titular del trabajador –la ETT- desconoce las condiciones materiales en las que el trabajador presta sus servicios y las circunstancias concretas que han podido materializarse en la producción del accidente o la enfermedad). La concurrencia de ambos elementos y la necesaria integración de tales obligaciones y conocimientos y el mandato establecido para ambas empresas en los arts. 14-2 y 28-1 LPRL, hacen ajustado a derecho tal planteamiento.

2.7 En materia de *representación legal de los trabajadores* la experiencia práctica ha puesto de manifiesto que este es un sector en el que la representación legal de los trabajadores es muy escasa. Las características propias de la prestación de servicios y de composición de las plantillas ha dificultado la presencia sindical en las mismas. No obstante ello no puede impedir que en los supuestos en los que dicha representación legal de los trabajadores exista sea informada por el empresario de las obligaciones que competen a las ETT en materia de formación e información de los trabajadores así como en materia de vigilancia de la salud.

2.8 Resulta obvio que tal información debe estar en posesión de la empresa de trabajo temporal por cuanto pudiera suponer una alteración de las condiciones pactadas en el CPD y por ende de las características de la formación preventiva impartida a sus trabajadores.

