

MANUAL BÁSICO SOBRE TRABAJADORAS Y TRABAJADORES ESPECIALMENTE SENSIBLES

conocer para intervenir, intervenir para transformar

• Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales • Menores de 18 años • Embarazadas-Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •

Menores de 18 años • Embarazadas - Lactantes • Trabajo temporal • Personas con discapacidad • Situaciones biológicas o psicosociales especiales •



MANUAL BÁSICO SOBRE TRABAJADORAS Y TRABAJADORES ESPECIALMENTE SENSIBLES

conocer para intervenir, intervenir para transformar

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN	4
2. DEFINICIÓN Y REGULACIÓN LEGAL	5
2.1. DERECHOS: ADOPCIÓN DE MEDIDAS PREVENTIVAS Y DE PROTECCIÓN NECESARIAS	6
3. SITUACIONES PROTEGIDAS	8
3.1. PROTECCIÓN DEL PERSONAL MENOR DE EDAD	10
3.2. PROTECCIÓN DEL PERSONAL TEMPORAL O CONTRATADO A TRAVÉS DE ETT	13
3.3. PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD	15
3.4. PROTECCIÓN DEL PERSONAL CON SITUACIÓN BIOLÓGICA O SOCIOLABORAL ESPECIAL	17
3.5. PROTECCIÓN DE LA MATERNIDAD Y LA LACTANCIA NATURAL	18
4. VIGILANCIA DE LA SALUD EN EL PERSONAL ESPECIALMENTE SENSIBLE	17
5. CONTRADICCIONES LEGALES Y LUCHA DE INTERESES ENTRE LA PATRONAL Y LA CLASE TRABAJADORA	21
6. LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LOS CASOS DE ESPECIAL SENSIBILIDAD	23
7. BIBLIOGRAFÍA	25
8. ANEXOS	27
8.1. ANEXO 1: COMUNICACIÓN DE SITUACIÓN DE ESPECIAL SENSIBILIDAD Y SOLICITUD DE ADOPCIÓN DE MEDIDAS	27

1. INTRODUCCIÓN

El objetivo último de la Prevención de Riesgos Laborales es evitar que las condiciones de trabajo supongan un daño para la seguridad y la salud de los trabajadores y trabajadoras. Los lugares de trabajo deben ser seguros para todas las personas que trabajan en él. Sin embargo, aun cuando se establecieran las mejores medidas preventivas para cada uno de los distintos puestos de la empresa, no se estaría realizando una verdadera prevención si no tenemos en cuenta las características y las necesidades reales de cada una de las personas que pudieran ocupar dichos puestos.

Es decir, no se trata de establecer medidas preventivas universales para cada puesto de trabajo, sino que se deben adecuar los puestos de trabajo a las personas, tal y como establece el artículo 15 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL), ya que condiciones de trabajo que para la mayoría de las personas pudieran no suponer ningún riesgo o suponer un riesgo mínimo, -prácticamente inapreciable-, para otras personas pueden resultar de riesgo elevado o incluso inaceptable, debido a su situación. Estas personas necesitarán medidas adicionales para estar suficientemente protegidas. Un ejemplo de esto lo tenemos en las situaciones de embarazo y lactancia natural, donde el hecho de levantar pesos o la exposición a ciertas sustancias químicas suponen para la trabajadora, su feto o su hijo, un riesgo mayor que cuando esta persona no se encuentra en dichas situaciones.

En este manual vamos a analizar la situación de las personas Trabajadoras Especialmente Sensibles (TES), trabajadoras y trabajadores que por sus propias características personales o estado biológico conocido, -incluidas aquellas personas que tienen reconocida la situación de discapacidad física, psíquica o sensorial-, son especialmente sensibles a los riesgos derivados del trabajo.

Intentaremos definir el concepto de persona trabajadora especialmente sensible, recogiendo los derechos que la ley le reconoce, estableciendo los pasos a seguir en las empresas para garantizar esos derechos, para finalmente analizar y clarificar las contradicciones existentes entre las distintas normativas.

Pero a pesar de estar recogido en la ley y de los continuos esfuerzos que se realizan principalmente desde el movimiento sindical, a la patronal y a las administraciones públicas les sigue importando muy poco nuestra salud, y en lugar de integrar la prevención en la gestión de las empresas, la siguen entendiendo como un gasto o una traba para sus intereses empresariales.

Por ello, desde cada una de las empresas, como representantes de nuestros compañeros y compañeras trabajadoras, además de exigir el cumplimiento de la legalidad en materia de Salud Laboral, debemos conseguir por medio de la lucha sindical y la negociación colectiva todo aquello que las distintas normativas legales no recogen y resulta imprescindible para garantizar nuestra salud, nuestra seguridad, así como todos los derechos que como personas trabajadoras nos corresponden.

Para lograr ese objetivo debemos estar informados. Debemos conocer para poder intervenir en las empresas. Y debemos intervenir para poder transformar la realidad actual.

2. RIESGOS LABORALES EN LA REPRODUCCIÓN

El artículo 25 de la Ley 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL) obliga a la Empresa a garantizar de manera específica la protección de aquellas trabajadoras y trabajadores que por sus propias características personales o estado biológico conocido, incluidos aquellas personas que tengan reconocida la situación de discapacidad física, psíquica o sensorial, sean especialmente sensibles a los riesgos derivados del trabajo.

Estas personas no podrán ser empleadas en puestos de trabajo o tareas cuyo desarrollo implique peligro para ellas mismas, los demás trabajadores y trabajadoras u otras personas relacionadas con la empresa, debido a sus características personales, estado biológico, discapacidad u otra situación transitoria durante la cual no responda a las exigencias psicofísicas del puesto.

Ejemplos de:

- **características personales:** timidez, falta de autocontrol, tendencia al estrés, altura excesiva.
- **estado biológico:** embarazo, lactancia, patologías, hipertensión, tóxico-dependencias, alergias.
- **situación transitoria:** embarazo, lactancia, tratamientos temporales, situación familiar conflictiva.

Se considera **personal especialmente sensible:**

1. Las trabajadoras **embarazadas**, en situación de **parto reciente o período de lactancia** (art. 26 LPRL).
2. Personal **menor de edad** (art. 27 LPRL).
3. Personal que desarrolla su actividad laboral en el ámbito de relaciones de **trabajo temporal, de duración determinada y en Empresas de Trabajo Temporal** (art. 28 LPRL).
4. Trabajadoras y trabajadores con **discapacidades** físicas, psíquicas o sensoriales, reconocidas o no legalmente, o un **estado biológico**, -como puede ser una determinada patología-, o **socio-laboral** (situación familiar conflictiva, por ejemplo) que les haga especialmente vulnerables a los riesgos derivados de una determinada actividad laboral (art. 25.1. LPRL), y por tanto, necesiten protección especial.

El mencionado artículo 25 de la LPRL establece además que la Empresa deberá **tener en cuenta dichas situaciones de especial sensibilidad en las evaluaciones de riesgos** y, en consecuencia, adoptar las medidas preventivas y de protección necesarias.

Así, como primera consecuencia de todo esto, **debemos exigir que en la Evaluación Inicial de Riesgos de la Empresa estén identificados:**

1. Los **puestos de trabajo con mayor riesgo para la salud del personal especialmente sensible** a determinados riesgos. Esta identificación debe hacerse previamente a la incorporación o existencia de dichas personas en la plantilla.
2. Los **trabajadores y trabajadoras** cuyas **características personales, estado biológico, discapacidad física**, reconocida legalmente o no, puedan ponerse en situación de peligro si ocupan determinados puestos o realizan determinadas tareas. Se puede elaborar un listado de TES detectados en el momento de la evaluación, como son las personas con discapacidad, menores de 18 años, trabajadoras y trabajadores a turnos y nocturnos, inmigrantes, trabajo precario, etc., incluyendo nombre, puesto, tipo de situación (cuidando la confidencialidad de los datos de salud) y medidas preventivas adoptadas.

Para estos casos deberán adoptarse medidas adicionales de protección y prevención, adaptadas a las características de las personas.

3. En este momento de la Evaluación Inicial es cuando la Empresa debe elaborar una propuesta de **listado de puestos de trabajo exentos de riesgo** para la protección de la maternidad. Es decir, de manera previa a la existencia de trabajadoras embarazadas y en situación de parto reciente y lactancia natural en la empresa. Este **listado** deberá ser **consensuado con la representación de los trabajadores y trabajadoras**.

Por otro lado, el punto 2 de dicho artículo 25 obliga a tener en cuenta en las evaluaciones los **factores de riesgo que puedan incidir en la función de procreación** de los trabajadores y trabajadoras; en particular, por la exposición a agentes físicos, químicos y biológicos que puedan ejercer efectos mutagénicos o de toxicidad para la procreación, tanto en los aspectos de la fertilidad, como del desarrollo de la descendencia. En este sentido, debemos señalar que la función de procreación no es más que cualquier otra de las funciones del organismo humano; por lo tanto, debe ser protegida teniendo la misma consideración que cualquier otro aspecto en las acciones preventivas. Y aunque los riesgos sean distintos en cada sexo, la función de procreación debe ser protegida de forma general, sin distinguir entre hombres y mujeres (la exposición a ciertos agentes en el hombre también puede desencadenar malformaciones y parto anormal). **No nos encontramos entonces ante un caso de especial sensibilidad**, aunque venga recogido en el artículo 25 de la LPRL.

2.1. DERECHOS: ADOPCIÓN DE MEDIDAS PREVENTIVAS Y DE PROTECCIÓN NECESARIAS

Los principios generales de la acción preventiva nos dicen que el primer paso debe ser siempre eliminar los riesgos existentes, y aquéllos que no puedan eliminarse, deberán evaluarse. Evaluar significa determinar la magnitud del riesgo: si es bajo o elevado. Y a partir de ahí estableceremos unas medidas preventivas para controlar ese riesgo dentro de un rango aceptable.

Hemos mencionado anteriormente que, en función del artículo 25 de la LPRL, la Empresa deberá tener en cuenta las situaciones de especial sensibilidad en las evaluaciones de riesgos y, en consecuencia, **adoptar las medidas preventivas y de protección necesarias** para evitar la exposición al riesgo de estas personas.

Es decir, en el momento de la evaluación de riesgos se deberán detectar esas situaciones de especial sensibilidad, situaciones en las que por más que mejoremos las condiciones de trabajo hasta un nivel de riesgo bajo o aceptable, sin embargo, para estos colectivos el riesgo sigue resultando elevado, haciendo necesaria para ellos la aplicación de medidas de protección adicionales.

Entre estas medidas preventivas y de protección adicionales, se debe acudir **en primer lugar** a una **adaptación del puesto de trabajo**.

Dicha adaptación puede afectar a:

- las condiciones del puesto (características físicas, equipos, herramientas, adaptación de funciones) o
- al tiempo de trabajo (reducción del número de horas, tipo de turno, eliminación de trabajo nocturno, etc.)

Hay autores que no entienden esta diferenciación entre condiciones y tiempo, ya que el tiempo es una de las condiciones del trabajo.

Si no fuera posible dicha adaptación o no resultara suficiente (las condiciones del puesto siguen pudiendo afectar a la seguridad o la salud de la persona trabajadora), se deberá proceder a un **cambio de puesto de trabajo**, en principio dentro de su categoría o grupo profesional, y si no fuera posible, a otro puesto de distinta categoría o incluso la **movilidad geográfica**. Este cambio de puesto puede ser provisional o definitivo.

En todo caso, siempre previa evaluación de las condiciones del nuevo puesto o funciones a asignar, para así descartar cualquier riesgo para la persona trabajadora, sus compañeros y compañeras o terceras personas.

La adopción de las medidas preventivas y de protección para estas personas es obligada aun cuando no hayan sufrido todavía las consecuencias negativas de su particular estado, de tal forma que una vez informada la Empresa de la especial sensibilidad, habrá de actuar en consecuencia, alejando a la persona del riesgo.

El texto refundido de la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social (**LISOS**), **RD Legislativo 5/2000**, en su artículo 12.7 tipifica como falta grave o muy grave la adscripción de trabajadoras o trabajadores a puestos de trabajo incompatibles con sus características personales, así como la de aquellas personas que se encuentren en estados o situaciones transitorias que no respondan a las exigencias psicofísicas de sus respectivos puestos.

El art. 123 de la Ley General de la Seguridad Social (**LGSS**) prevé la posibilidad de aplicar el recargo de prestaciones cuando no se hayan observado las medidas de adecuación personal de cada puesto de trabajo, teniendo en cuenta las características del trabajo, así como la edad, sexo y demás condiciones del trabajador o trabajadora.

Si se demostrara la no existencia dentro de la empresa de un puesto compatible con su estado de salud o sus condiciones psicofísicas, cabría la posibilidad de una **suspensión del contrato** (en trabajadoras embarazadas o lactantes por riesgo para su salud o la del feto o criatura) en función del artículo 45.1.d. del Estatuto de los Trabajadores (ET), con derecho a percibir la correspondiente prestación de la Seguridad Social (Prestación de Riesgo para el Embarazo o la lactancia).

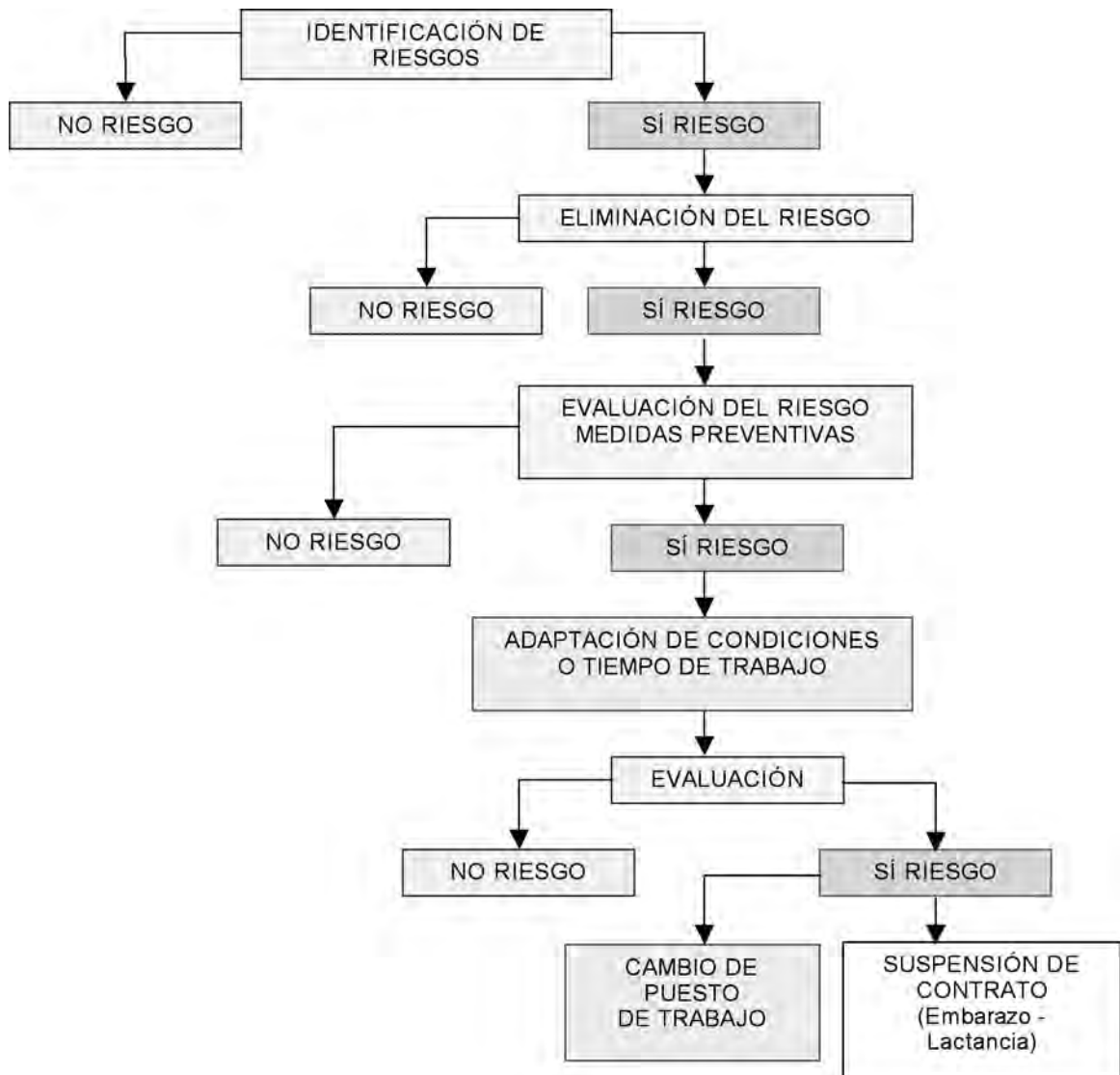
En el resto de casos la Empresa podría pretender el despido por incapacidad permanente (art. 49 ET) o por ineptitud sobrevenida con posterioridad a su colocación efectiva en la empresa; es decir, una falta de aptitud no existente antes de la finalizar el período de prueba y descubierta tras éste (art. 52.a ET).

Es aquí donde la **labor sindical** resulta **imprescindible para defender los derechos de la persona especialmente sensible y posibilitar su recolocación en un nuevo puesto**. En este sentido, los convenios colectivos juegan un papel relevante en el reconocimiento de derechos, creación de nuevos puestos para dar situación a estos casos, etc.

Y los Comités de Seguridad y Salud serán el ámbito idóneo para la aprobación de procedimientos para el cambio de puesto de trabajo.

Desde la representación sindical debemos procurar la recolocación de los TES en un nuevo puesto dentro de la Empresa y evitar reconducirlos hacia procesos de incapacidad que, en la mayoría de los casos, no suponen una buena solución (Incapacidad Permanente Total con una prestación económica del 55% de la Base Reguladora y dificultad para encontrar un nuevo puesto).

Fig.1: Esquema simple de actuación ante TES.



3. SITUACIONES PROTEGIDAS

3.1 PROTECCIÓN DEL PERSONAL MENOR DE EDAD (ARTÍCULO 27 DE LA LPRL)

En el caso del personal menor de edad, su inmadurez física y psíquica determina una superior sensibilidad. Su falta de experiencia, formación y concienciación acerca del peligro les convierte en personal especialmente sensible a determinados riesgos. Por ello necesitarán información tanto ellos, como sus padres o tutores acerca de los posibles riesgos y de las medidas para proteger su seguridad y salud, así como una supervisión de las tareas realizadas.

La Empresa está obligada a evaluar los puestos de trabajo a desempeñar por las personas menores antes de su incorporación, teniendo en cuenta los riesgos específicos para su seguridad, salud y desarrollo, con el fin de que este colectivo ocupe puestos seguros, saludables y adecuados a su especial situación. En este sentido, hay puestos expresamente prohibidos para el colectivo de personas menores.

La Vigilancia de la Salud debe contemplar la presencia de menores.

El personal sanitario del Servicio de Prevención estudiará y valorará, especialmente, los riesgos que puedan afectar a las trabajadoras en situación de embarazo o parto reciente, a los menores y a los trabajadores especialmente sensibles a determinados riesgos, y propondrá las medidas preventivas adecuadas.
(Artículo 37.3.g. del Real Decreto 39/1997 - Reglamento de los Servicios de Prevención).

La presencia de menores en un puesto de trabajo debe ir precedida por una evaluación de riesgos que tenga en cuenta dicha presencia.

Antes de la incorporación al trabajo de jóvenes menores de 18 años, y previamente a cualquier modificación importante de sus condiciones de trabajo, el empresario deberá efectuar una evaluación de los puestos de trabajo a desempeñar por los mismos, a fin de determinar la naturaleza, el grado y la duración de su exposición, en cualquier actividad susceptible de presentar un riesgo específico al respecto, a agentes, procesos o condiciones de trabajo que puedan poner en peligro la seguridad o la salud de estos trabajadores.

A tal fin, la evaluación tendrá especialmente en cuenta los riesgos específicos para la seguridad, la salud y el desarrollo de las y los jóvenes derivados de su falta de experiencia, de su inmadurez para evaluar los riesgos existentes o potenciales y de su desarrollo todavía incompleto.
(Artículo 27.1, Protección de los menores, LPRL).

La Empresa debe informar de los riesgos tanto a los jóvenes como a sus tutores.

El empresario informará a dichos jóvenes y a sus padres o tutores que hayan intervenido en la contratación... de los posibles riesgos y de todas las medidas adoptadas para la protección de su seguridad y salud.
(Artículo 27.1, Protección de los menores, LPRL).

La Empresa no puede contratar a menores de edad para aquellos puestos prohibidos a menores.

El Real Decreto Legislativo 1/1995, - Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (ET), regula los trabajos prohibidos a los menores de edad.

La regla general está contenida en el artículo 6, que prohíbe trabajar a los menores de 16 años (exceptuando sólo los espectáculos públicos y con autorización por escrito de la autoridad laboral). Prohíbe asimismo que los menores de 18 años realicen trabajos nocturnos, insalubres, penosos, nocivos o peligrosos, tanto para su salud como para su formación profesional y humana.

La Directiva 94/33/CEE prohíbe, salvo excepciones, por ser indispensable para su formación profesional en adolescentes:

- trabajos que objetivamente superen sus capacidades físicas o psicológicas.
- los que impliquen una exposición nociva a agentes tóxicos, cancerígenos, mutágenos, teratógenos y otros con graves efectos crónicos.
- los que impliquen una exposición nociva a radiaciones.
- los que supongan riesgo de accidente que los y las jóvenes, por su falta de sentido de la seguridad o su falta de experiencia o de formación, no lo puedan identificar o prevenir.
- los que ponen en peligro su salud por exposición a frío o calor extremos, ruido o vibraciones.

El Decreto de 26 julio de 1957 sobre Trabajos Prohibidos a Menores, en la parte que todavía está en vigor, prohíbe en sus artículos 1 y 2 determinados trabajos a menores de 18 años. Por citar algunos de ellos: engrase, limpieza o reparación de máquinas, manejo de herramientas o máquinas peligrosas o de velocidad elevada (prensas, guillotinas, cizallas, sierras de cinta o circulares, taladros mecánicos), trabajos a más de 4 metros de altura, etc.

La Guía Técnica sobre Manipulación Manual de Cargas (en desarrollo del RD 487/1997) en el apartado III.1.2.1. establece en 15 kg el peso máximo de las cargas a manejar por trabajadores y trabajadoras menores, evitando en todo caso aquellas manipulaciones que supongan un sobreesfuerzo excesivo.

La Empresa debe respetar las limitaciones de tiempo de jornada, horas extras y tiempo de descanso para el personal menor de edad.

De acuerdo con el art. 34 del ET, los trabajadores menores de 18 años no podrán realizar más de 8 horas diarias de trabajo efectivo, incluyendo en su caso, el tiempo dedicado a su formación y, si trabajasen para varias Empresas, las horas realizadas con cada una de ellas.

El art. 6 del ET prohíbe a los menores de 18 años realizar horas extraordinarias y trabajos nocturnos.

El período de descanso tendrá una duración mínima de 30 minutos, y deberá establecerse siempre que la duración de la jornada diaria continuada exceda de 4 horas y media.

(Texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995).

¿Qué debe incluir la Evaluación de Riesgos en el caso del Personal Menor de Edad?

- Las **Tareas que los jóvenes NO deben realizar**, identificando claramente:
 - prohibiciones de uso de equipos y procesos de trabajo.
 - áreas restringidas.
 - actividades que solo pueden realizar bajo supervisión.
- Las necesidades y los medios para la **supervisión**.
- Las necesidades de **información, instrucción y formación**.
- Los medios para tener en cuenta cualquier **requisito particular** de los y las jóvenes con discapacidades o con necesidades especiales.
- La **información a los padres y tutores** sobre los riesgos y las medidas para controlarlos.
- Los **contactos con los organizadores** de períodos de prácticas y de la formación profesional.
- Las **consultas con la representación del colectivo trabajador** y con los propios trabajadores y trabajadoras jóvenes sobre las normas destinadas a estos últimos.

Aspectos a controlar por los y las Delegadas de Prevención.

1. Que la Vigilancia de la Salud contemple la presencia de menores.
2. Que la Evaluación de riesgos contemple aquellos puestos que puedan ser ocupados por menores.
3. Que la Empresa informe de los riesgos tanto a los y las menores como a sus tutores.
4. Que los Planes de Formación sean específicos para menores.

5. Que la Empresa no contrate a menores para aquellos puestos prohibidos a dicho colectivo.
6. Que la Empresa respete las limitaciones de tiempo de jornada, horas extras y tiempo de descanso para el personal menor de edad.
7. Que se establezcan medios de control y supervisión de este colectivo cuando fuere necesario.
8. Así mismo consultaremos directamente a estas personas menores de edad para comprobar que las condiciones de trabajo son las adecuadas y adaptadas a sus características físicas.

3.2 PROTECCIÓN DEL PERSONAL TEMPORAL O CONTRATADO A TRAVÉS DE ETT (ARTÍCULO 28 LPRL)

Entre las situaciones que determinan una superior situación de peligro tenemos a las personas bajo contrato temporal o las contratadas a través de una Empresa de Trabajo Temporal (ETT).

Asimismo, la convivencia entre personal de diferentes empresas (o de trabajadoras y trabajadores autónomos) en un mismo lugar de trabajo determina un superior índice de riesgo, que deberá controlarse a través de una adecuada Coordinación de Actividades (art. 24 de la LPRL y RD 171/2004).

Sin embargo, no hay en la legislación una referencia expresa para las personas contratadas a tiempo parcial, a pesar de su también frágil situación.

La LPRL en su artículo 28 exige que las personas contratadas a través de ETT disfruten del mismo nivel de protección de la salud que el resto del colectivo trabajador de la empresa en la que prestan sus servicios.

Asimismo, el RD 216/1999 establece las disposiciones mínimas de seguridad y salud en el ámbito de las ETT. En función de este Real Decreto podemos señalar las obligaciones que tienen tanto la Empresa de Trabajo Temporal, como la Empresa usuaria del servicio.

Obligaciones de la ETT

1. **Emplear a una persona** que antes del comienzo del trabajo haya recibido la formación preventiva necesaria. La ETT debe, además, poner a disposición del trabajador o trabajadora toda la información recibida de la empresa usuaria (RD 216/1999, art. 3).
2. Asegurar a sus trabajadores y trabajadoras la **vigilancia periódica de su estado de salud**. La empresa usuaria informará a la ETT de todas las circunstancias relevantes para la correcta realización de esta vigilancia periódica de la salud (RD 216/1999, arts. 3 y 5).

Obligaciones de la Empresa usuaria

1. Proporcionar a la ETT **información completa** sobre los riesgos generales existentes en su centro de trabajo, los particulares del puesto de trabajo a cubrir, las medidas preventivas a adoptar frente a los mismos, la formación preventiva que debe poseer el trabajador o trabajadora puestos a disposición y las medidas de vigilancia de la salud que deben adoptarse con relación al puesto de trabajo a desempeñar (RD 216/1999, art. 2).
2. Para asegurar el cumplimiento de lo anterior, la celebración de un contrato de puesta a disposición sólo será posible para la cobertura de un puesto de trabajo respecto del que se haya realizado previamente la **preceptiva evaluación de riesgos** (RD 216/1999, art. 2).
3. Antes del inicio de la prestación del servicio, **comprobar que la ETT ha cumplido sus obligaciones y reiterar la información al trabajador o trabajadora** sobre los riesgos generales de la empresa y los propios del puesto de trabajo, así como las medidas de prevención especialmente en situaciones de emergencia (RD 216/1999, art. 4).

4. **Informar a las Delegadas y Delegados de Prevención** y al Servicio de Prevención o al personal designado en materia preventiva de la incorporación de estos trabajadores y trabajadoras, quienes podrán acudir a los Delegados y Delegadas de Prevención de la empresa usuaria para la tutela de sus derechos de salud laboral (RD 216/1999, art. 4).

5. Es **responsable de las condiciones** de ejecución del trabajo de las personas puestas a disposición (RD 216/1999, art. 5).

6. Los trabajadores y trabajadoras de ETT **no pueden realizar trabajos de especial peligrosidad**, como pueden ser: los que impliquen manipulación de explosivos, riesgo de alta tensión, algunas actividades de la construcción y la minería, exposición a radiaciones ionizantes o a agentes cancerígenos, tóxicos o biológicos especialmente peligrosos (RD 216/1999, art. 8).

Aspectos a controlar por los y las Delegadas de Prevención.

Nuestro primer objetivo sindical frente a la contratación de personas por medio de ETTs debe ser luchar por la desaparición de este tipo de contratos como una de las medidas para disminuir la precariedad laboral y conseguir empleos estables y seguros. Debemos exigir que las contrataciones se realicen de forma directa por la Empresa.

No obstante, en la medida en que en las empresas se continúen realizando contratos de este tipo, deberemos establecer un control más exhaustivo sobre los mismos por parte de los y las representantes del colectivo trabajador, prestando mayor atención en los siguientes aspectos:

1. **Aumentar las exigencias de formación** cuando la Empresa contrate trabajadores y trabajadoras temporales.
2. **Controlar** el tipo de **trabajos** para los que han sido contratados, limitando aquellos de **especial riesgo**. Para ello se elaborarán listados de exclusión de tareas por su alto riesgo.
3. Solicitar una **tutela específica** por parte de los y las delegadas de prevención, así como por el resto de la representación sindical, por los Comités de Seguridad y Salud y por los Servicios de Prevención de las Empresas.

3.3 PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Antes que nada, conviene diferenciar los términos minusvalía y discapacidad.

Minusvalía o menoscabo es la pérdida del uso o el desarreglo de una parte, sistema o función del cuerpo.

Discapacidad es la disminución en, la pérdida o ausencia de la capacidad de una persona para satisfacer las exigencias laborales, sociales o personales.

Por lo tanto, la discapacidad tiene que ver con el impacto que una minusvalía o menoscabo causa sobre el trabajo y la sociedad.

La evaluación de una discapacidad debe poner en relación la suma de las pérdidas funcionales con los requerimientos laborales y la situación personal.

Ley 13/1982, de Integración Social de los Minusválidos (LISMI).

En su Capítulo VII, relativo a la integración laboral, dice: "Los empresarios están obligados a adoptar medidas adecuadas para la adaptación del puesto y la accesibilidad con el fin de permitir a las personas con discapacidad acceder al empleo, progresar y acceder a la formación, salvo que suponga una carga excesiva para el empresario".

Ley 51/2003, de Igualdad de Oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.

El artículo 7 de la Ley 51/2003 obliga a adoptar las medidas de adecuación del ambiente físico, social y actitudinal (de actitudes) a las necesidades específicas de las personas con discapacidad que de forma eficaz y práctica y sin que suponga una carga desproporcionada, faciliten la accesibilidad o participación de una persona con discapacidad igual que el resto de la ciudadanía.

Con el fin de facilitar lo anterior, obliga a las empresas con más de 50 personas empleadas a contratar un número de personas con discapacidad no inferior al 2% de la plantilla. Además, las empresas podrán acogerse a subvenciones o prestaciones para la adaptación de los lugares de trabajo y la eliminación de barreras arquitectónicas.

El **RD 486/97, de Lugares de Trabajo** indica que "los lugares de trabajo y, en particular, las puertas, vías de circulación, escaleras, servicios higiénicos y puestos de trabajo utilizados u ocupados por trabajadores y trabajadoras con minusvalías deberán estar acondicionados para que éstos puedan utilizarlos".

Evaluación de riesgos y Acción sindical

Los trabajadores y trabajadoras con discapacidad deben ser especialmente tenidos en cuenta al realizar la evaluación de riesgos para descubrir las necesidades de adaptación de las condiciones de trabajo a esa persona en concreto, tal y como establece el artículo 15 de la LPRL.

En la evaluación de riesgos se detectarán posibles desajustes que impiden que el trabajador o trabajadora ocupe un determinado puesto de trabajo o que hagan que su minusvalía pueda ser agravada o se produzca una nueva. La vigilancia de la salud colaborará con el personal Técnico de Prevención para tener en cuenta aspectos médicos que podrían pasarse por alto.

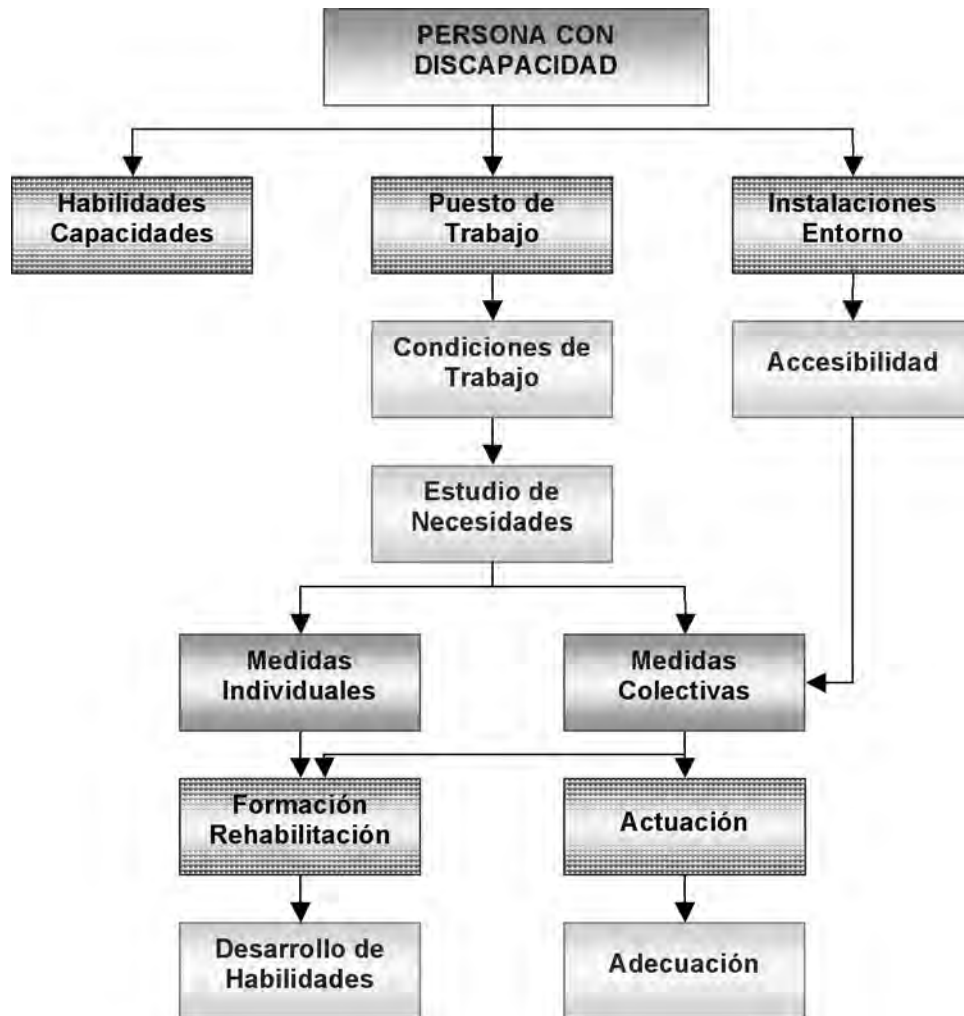
A la hora de adaptar el puesto hay que **tener en cuenta** dos componentes: **la capacidad del trabajador o trabajadora y las exigencias del puesto** de trabajo. Considerando los dos aspectos en sentido amplio: por un lado, la capacidad física, sensorial, psíquica, formativa y social de la persona; y por el otro, las exigencias o condiciones del puesto, incluyendo barreras arquitectónicas, condiciones de trabajo, organización de las tareas, contenido de las tareas y comunicación.

Es decir, se trata de conocer tanto la realidad del trabajador o trabajadora con discapacidad, como el entorno donde ha de trabajar y las actividades que ha de desarrollar, para poder determinar las acciones que se requieren adoptar (Fig. 2).

No podemos permitir que la Seguridad y la Salud se utilicen como pretexto para no emplear a personas con discapacidad. Más bien, un lugar de trabajo accesible y seguro para las personas con discapacidad es también más seguro y accesible para todas las trabajadoras y trabajadores.

No obstante, la accesibilidad no sólo relacionada con el acceso a los edificios; se debe tener en cuenta en general la facilidad con que los trabajadores y trabajadoras pueden utilizar los locales, instalaciones, los equipos, las herramientas, etc.

Fig.2: Adecuación de las condiciones de trabajo al personal con discapacidad.



3.4. PROTECCIÓN DE PERSONAS CON SITUACIÓN BIOLÓGICA SOCIOLABORAL ESPECIAL

Dentro de este colectivo incluimos tanto aquellas personas afectadas por **situaciones biológicas** que determinan su susceptibilidad, como por **situaciones socio-laborales** cuando éstas pueden terminar afectando a su seguridad y su salud.

Como ejemplo podemos proponer una relación de posibles casos de forma no exhaustiva:

- Discapacidad temporal o permanente no reconocida oficialmente.
- Edad avanzada.
- Personas sensibilizadas a determinados agentes.
- Personas convalecientes o sometidas a ciertos tratamientos médicos.
- Personas cuyo estado biológico (Hipertensión arterial, diabetes, padecimientos osteo-musculares crónicos, tóxico-dependientes, etc.) les convierten en vulnerables.
- Personas con alguna predisposición o susceptibilidad especial.
- Escasa experiencia o reciente incorporación al trabajo.
- Trabajadores a turnos y/o nocturnos.
- Minorías étnicas y/o inmigrantes.
- Situaciones familiares conflictivas (violencia doméstica, etc.).

Intervención sindical

En estos casos de especial sensibilidad deberemos proteger a los trabajadores y trabajadoras de forma específica, adecuando su puesto o recurriendo a un cambio de puesto. En algunas empresas se han ido aprobando **procedimientos para la adaptación o cambio de puesto**, que de forma resumida, siguen los siguientes pasos:

- **Solicitud de cambio de puesto** de trabajo por parte del trabajador o trabajadora afectada o por parte del Servicio de Prevención (con motivo de la evaluación de riesgos) o el Servicio de Vigilancia de la Salud tras el reconocimiento médico.
- **Estudio y valoración por parte del Servicio Médico** (Vigilancia de la Salud): estudiará el historial médico de la persona afectada, elaborará un informe sobre los posibles orígenes personales del problema (estado biológico conocido, alteraciones psicofísicas, alergias, etc.). Determinará si existen evidencias de sensibilidad especial, así como la aptitud de la persona para su puesto de trabajo, y lo comunicará al Servicio de Prevención, indicando en su informe el tipo de tareas a evitar o las limitaciones a imponer.
- **Adaptación del puesto** de trabajo: si existen evidencias de sensibilidad especial el Servicio de Prevención analizará las condiciones de trabajo con la finalidad de proponer las posibles adaptaciones del puesto. Si no existe la posibilidad de adaptación, o ésta no es suficiente, se informará a la Empresa sobre la necesidad de un cambio de puesto de trabajo.

3.5. PROTECCIÓN DE LA MATERNIDAD Y LA LACTANCIA NATURAL

En este manual no vamos a tratar en profundidad estas situaciones, ya que **el Sindicato ha elaborado un manual específico sobre el Riesgo para la reproducción, el embarazo y la lactancia natural**.

No obstante, los pasos a seguir, a grandes rasgos, serían los siguientes:

Cuando la trabajadora se encuentre en situación de embarazo, parto reciente o período de lactancia pondrá su situación en conocimiento de la Empresa. Si la actividad que desarrolla es susceptible de presentar un riesgo específico deberá realizarse una **evaluación de riesgos**, teniendo en cuenta la naturaleza, el grado y la duración de la exposición a agentes, procedimientos o condiciones de trabajo que puedan influir negativamente en la salud de la trabajadora, feto o lactante.

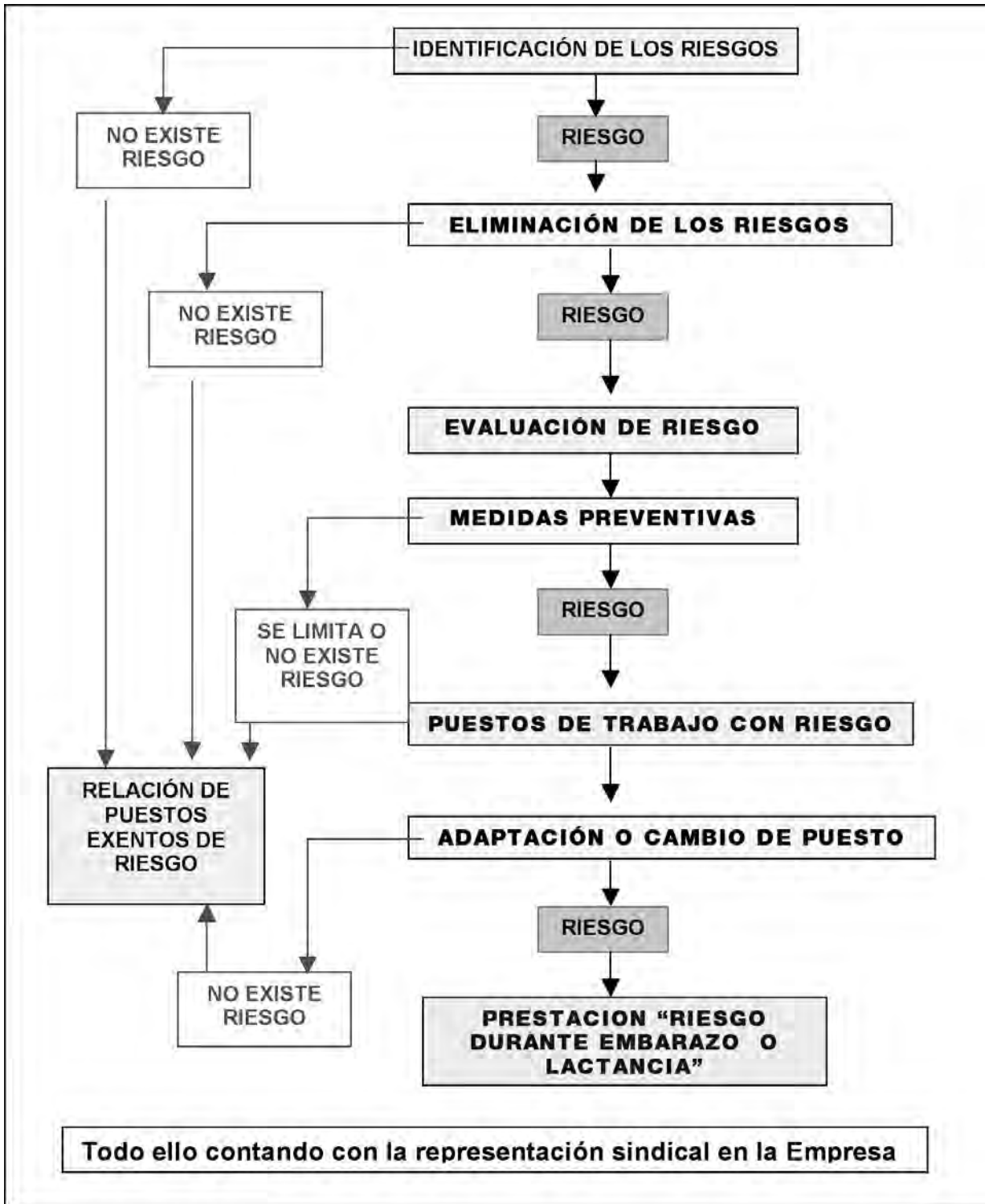
Si existe riesgo para la seguridad o la salud o una posible repercusión sobre el embarazo o la lactancia, la Empresa deberá adoptar las medidas necesarias para evitar la exposición al riesgo detectado a través de una **adaptación de las condiciones de trabajo**, incluso con la no realización del trabajo nocturno o a turnos.

Tras la adopción de esas medidas puede que desaparezca el riesgo, pero también puede ocurrir que las medidas no sean suficientes o que sea imposible adoptar las medidas necesarias. En estos dos últimos casos, el Servicio de Vigilancia de la Salud, tras realizar un examen de salud específico a la trabajadora, debería emitir un informe que justifique un **cambio de puesto** de trabajo o función diferente y compatible con el estado de la trabajadora, siendo fundamental en este momento tener la relación de puestos exentos de riesgo para poder realizar el cambio de forma segura.

Si la trabajadora se encuentra en situación de embarazo o de lactancia natural y el cambio aconsejado no es técnico u objetivamente posible, o no puede exigirse razonablemente por motivos justificados, habiéndolo así certificado el Servicio de Prevención, debe pasar a la situación de **suspensión del contrato por riesgo durante el embarazo o lactancia natural**, con la correspondiente **prestación de la Seguridad Social**.

Para más información se puede descargar el manual en la página web del sindicato: www.labsindikatu.org.

Fig.3: Pasos a seguir ante posible riesgo para el embarazo o la lactancia natural.



4. VIGILANCIA DE LA SALUD EN LAS PERSONAS ESPECIALMENTE SENSIBLES

Las situaciones de especial sensibilidad pueden ser **detectadas** de diversas formas:

- **por** medio de los exámenes de **vigilancia de la salud**,
- por **comunicación** de las propias personas interesadas o
- en el momento de la **evaluación de riesgos**.

Una vez que la Empresa tenga conocimiento de la existencia de trabajadores o trabajadoras especialmente sensibles deberá adoptar las medidas preventivas y de protección necesarias.

Para poder controlar estas situaciones, la Empresa, durante la **Evaluación Inicial de Riesgos (EIR)**, debería elaborar un **listado de Trabajadores y trabajadoras Especialmente Sensibles (TES)**, clasificados por grupos (discapacidad, menores, etc.), incluyendo los datos de identificación de la persona, puesto de trabajo que ocupa, tipo de sensibilidad (cuidando de no reflejar datos confidenciales) y medidas preventivas adoptadas en cada caso.

Es en este momento cuando la Empresa debe elaborar también una propuesta de **relación de puestos de trabajo exentos de riesgos ante el embarazo y la lactancia natural**, que deberá ser consultada con la representación de los trabajadores y trabajadoras.

El Servicio de Vigilancia de la Salud deberá proponer los **protocolos médicos específicos** que a su juicio deberían ser aplicados en cada puesto y en cada caso concreto de TES, así como la relación de puestos de trabajo que, a su juicio, deberían estar sometidos a exámenes de salud de forma obligatoria. Estas propuestas se someterán también a la **consulta de los y las representantes sindicales**. Y es que **la vigilancia de la salud es**, en general, **un derecho** del colectivo trabajador y **no una obligación**; aunque por otro lado, la evaluación de la salud es una de las formas más eficaces para detectar casos de TES y para valorar si las medidas añadidas adoptadas están siendo todo lo eficaces que debieran ser.

En los exámenes de vigilancia de la salud se estudiarán los casos de TES ya detectados en la evaluación o comunicados por la propia persona o también se podrán detectar nuevos casos. A partir de aquí el servicio médico valorará la especial sensibilidad de estas personas y determinará su **aptitud**; es decir, emitirá un informe donde dirá si la persona es apta o no para el puesto de trabajo en función de su situación de salud.

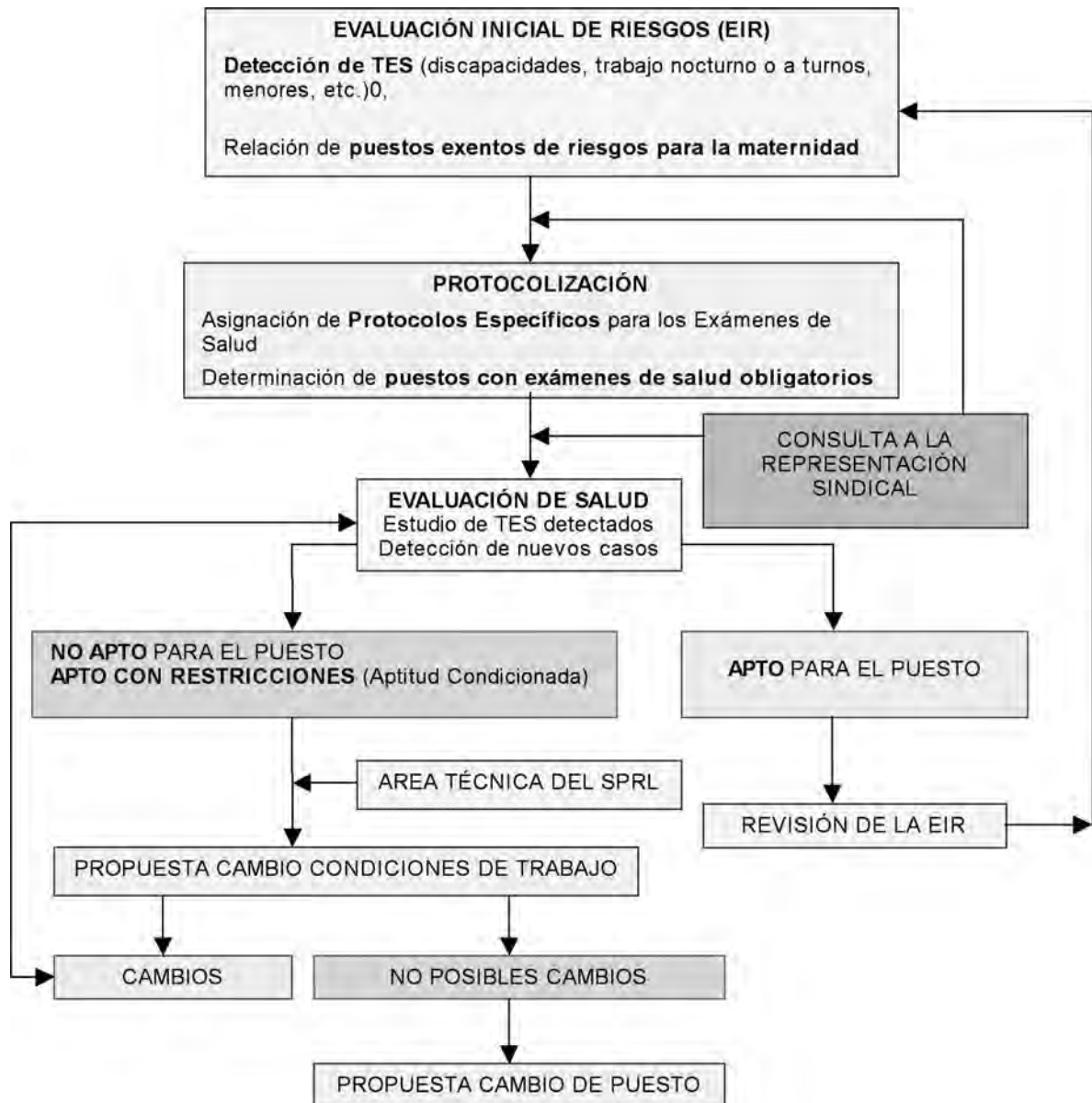
Cuando la **aptitud** sea **condicionada o no exista** (el estado psicofísico de la persona no responde plenamente a las exigencias de su puesto de trabajo), el Servicio de Vigilancia de la Salud, en colaboración con el Área técnica del Servicio de Prevención de Riesgos Laborales (SPRL), propondrá el **cambio en las condiciones de trabajo (adaptación del puesto)**, indicando las tareas que no puede realizar o el tipo de limitación a imponer. Tras dicho cambio se realizará un nuevo examen de salud para poder evaluar si las modificaciones han surtido el efecto deseado; en el caso de que la aptitud siga no siendo la adecuada volveremos a los pasos anteriores hasta conseguir la efectiva protección del trabajador o trabajadora.

Si los cambios necesarios propuestos fuesen imposibles de realizar, el Servicio Médico (Servicio de Vigilancia de la Salud), de forma consensuada con la parte técnica del SPRL, emitirá una **solicitud de cambio de puesto de trabajo**.

Si el Servicio Médico no detectara en la persona una especial sensibilidad, la parte técnica habrá de **revisar la evaluación inicial** a fin de determinar la posible existencia de no conformidades en las condiciones de trabajo y, en base a ello, establecer las medidas correctoras pertinentes.

La figura 4 muestra el esquema de actuación general para el colectivo de trabajadores y trabajadoras especialmente sensibles.

Fig. 4: Modelo de Actuación general en Vigilancia de la Salud para TES.



Funciones de la Vigilancia de la Salud del Personal Especialmente Sensible.

1. Valorar la aptitud de los y las TES para su puesto, determinar las limitaciones o las condiciones de las adaptaciones a realizar y valorar la aptitud para el nuevo puesto a asignar.
2. Colaborar en la evaluación de riesgos a la hora de:
 - a. Determinar qué puestos de trabajo pueden encuadrarse dentro de los prohibidos a menores, aunque no vengán especificados en la normativa.
 - b. Determinar agentes o condiciones nocivas para el embarazo o la lactancia.
 - c. Valorar las medidas preventivas a adoptar en los diferentes casos.
3. Realizar listados de puestos.
 - a. Listado de puestos exentos de riesgo para embarazadas o lactancia.
 - b. Listado de puestos prohibidos a menores o, por el contrario, permitidos, de forma similar a la lista anterior.
4. Estudiar la posibilidad de incluir los puestos ocupados por menores de edad, personas con discapacidad, situa-

ciones biológicas o sociolaborales especiales, como sometidos a reconocimiento médico obligatorio, dada la imposibilidad de conocer cómo puede afectar a la salud de estos trabajadores y trabajadoras los posibles riesgos a los que puedan estar expuestos si no es por medio de un examen de salud.

5. Detectar mediante las evaluaciones de la salud nuevos casos de TES no detectados previamente.
6. En función del resultado del examen de salud, solicitar la adaptación de puesto, el cambio a otro puesto o la revisión de la evaluación por la parte técnica del Servicio de Prevención (Figura 4).
7. Para tener controlados a estos colectivos podrán elaborar unas fichas de seguimiento y control (Figuras 5, 6, 7 y 8).

Fig. 5: Ficha de Control del Personal menor de 18 años.

Fecha de examen	Nombre	Puesto de trabajo	Medidas adoptadas
			<input type="checkbox"/> No se detectan riesgos <input type="checkbox"/> No realiza trabajos prohibidos <input type="checkbox"/> Se ha informado al menor, padres o tutores de los riesgos y las medidas de prevención. <input type="checkbox"/> Adaptación de las condiciones de trabajo

Fig. 6: Ficha de Control del Personal con Discapacidad física, psíquica o sensorial.

Fecha de examen	Nombre	Puesto de trabajo	Discapacidad	Medidas adoptadas
			<input type="checkbox"/> Física <input type="checkbox"/> Psíquica <input type="checkbox"/> Sensorial	<input type="checkbox"/> Apto <input type="checkbox"/> No Apto <input type="checkbox"/> Revisión de la evaluación <input type="checkbox"/> Propuesta de adaptación <input type="checkbox"/> Propuesta cambio de puesto

Fig. 7: Ficha de Control del Personal con Situaciones Especiales.

Fecha de examen	Nombre	Puesto de trabajo	Situación	Medidas adoptadas
			<input type="checkbox"/> Apto <input type="checkbox"/> No Apto <input type="checkbox"/> Apto con restricciones	<input type="checkbox"/> Petición de revisión de la Evaluación a la parte técnica <input type="checkbox"/> Propuesta de adaptación <input type="checkbox"/> Propuesta cambio de puesto <input type="checkbox"/> Otras medidas

Fig. 8: Ficha de Control de Trabajadoras en situación de embarazo, parto reciente o período de lactancia.

Fecha de examen	Nombre	Puesto de trabajo	Situación	Medidas adoptadas
			<input type="checkbox"/> Embarazo <input type="checkbox"/> Parto reciente <input type="checkbox"/> Lactancia	<input type="checkbox"/> No se detectan riesgos <input type="checkbox"/> Adaptación del puesto <input type="checkbox"/> Cambio de puesto <input type="checkbox"/> Suspensión del contrato

Artículo 22.1 LPRL: Vigilancia de la salud

El empresario garantizará a los trabajadores a su servicio la vigilancia periódica de su estado de salud en función de los riesgos inherentes al trabajo.

Esta vigilancia sólo podrá llevarse a cabo cuando el trabajador preste su consentimiento. De este carácter voluntario sólo se exceptuarán, previo informe de los representantes de los trabajadores, los supuestos en los que la realización de los reconocimientos sea imprescindible:

para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores o

para verificar si el estado de salud del trabajador y trabajadora puede constituir un peligro para el mismo, para las demás personas trabajadoras o para otras personas relacionadas con la empresa o

cuando así esté establecido en una disposición legal en relación con la protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad.

Previamente a la realización de la vigilancia de la salud de carácter obligatorio la Empresa debe recabar el informe al respecto de la representación sindical. De lo contrario, la consecuencia legal sería la nulidad de la decisión empresarial. No obstante, este informe no es vinculante (no condiciona a la Empresa).

Artículo 37.3.g RSP (RD 39/1997): Vigilancia de la salud

El personal sanitario del servicio de prevención estudiará y valorará especialmente los riesgos que puedan afectar a la trabajadora embarazada o tras parto reciente, a los menores y a los trabajadores especialmente sensibles.

Artículo 22.4 LPRL: Vigilancia de la salud

Los datos relativos a la vigilancia de la salud no podrán ser utilizados con fines discriminatorios ni en perjuicio del trabajador o trabajadora.

El acceso a la información médica de carácter personal se limitará al personal médico y a las Autoridades Sanitarias que lleven a cabo la vigilancia de la salud de los trabajadores y trabajadoras.

La Empresa y los órganos con responsabilidad en materia preventiva (SPRL y Delegados y Delegadas de Prevención) serán informados de las conclusiones de esta vigilancia en relación con la aptitud del trabajador o trabajadora para desarrollar sus tareas o con la necesidad de introducir o mejorar las medidas de protección y prevención, a fin de que puedan desarrollar correctamente sus funciones en materia preventiva.

5. CONTRADICCIONES LEGALES Y LUCHA DE INTERESES ENTRE LA PATRONAL Y LA CLASE TRABAJADORA

Nos encontramos con que ante la obligación impuesta por el artículo 25 de la LPRL de no emplear a una persona en un puesto o tarea que implique riesgo para ella o para terceras personas, y la obligación impuesta por el artículo 15 de la LPRL de adaptar el trabajo a la persona, la Empresa podría optar por la no contratación de dicha persona o su despido una vez vigente el contrato, basándose además en la legislación vigente y en algunas sentencias judiciales.

Sin embargo, la prohibición de emplear al personal especialmente sensible en tareas cuyo desarrollo implique peligro para él o terceras personas, establecida en **el art. 25 LPRL no puede convertirse en excusa para hacer de la vigilancia de la salud un instrumento de selección de personal** y exclusión de mano de obra al servicio de los intereses empresariales (por ejemplo, para seleccionar a las personas más capaces de soportar riesgos o ambientes nocivos) y como una amenaza para la intimidad y la igualdad, defraudando de ese modo la condición que tiene la vigilancia de la salud de servir de mecanismo para la defensa de la integridad y la salud de los trabajadores y trabajadoras y de terceras personas.

Así, en cuanto a la prohibición de emplear a estas personas en determinados puestos **en el momento inicial de la contratación**, en virtud del artículo 22 de la LPRL, **la vigilancia de la salud es voluntaria** para el trabajador y/o trabajadora. Por tanto, con carácter general, y salvo que una disposición legal la haga obligatoria, el trabajador o trabajadora no puede verse forzado a someterse a las pruebas médicas.

No obstante, **y aun cuando se admitiera que no es necesario el consentimiento de la persona empleada para verificar si su estado de salud puede suponer un peligro para ella o para otras personas (art. 22 LPRL)** o aunque fuera obligatorio en base a una disposición legal, el **art. 37.3.b.1º del RD 39/1997 -Reglamento de los Servicios de Prevención (RSP)-**, establece que **la evaluación inicial de la salud tendrá lugar después de la incorporación a la empresa, es decir, tras la firma del contrato, con lo que el principio de adaptación del trabajo a la persona al que obliga el art. 15 LPRL todavía podría verse salvado. Pero sólo hipotéticamente, pues subsiste la posibilidad de extinción del contrato durante el período de prueba pactado.**

El despido por omisión de datos médicos o personales en el momento de la contratación será nulo en base al art. 18.1 de la Constitución Española (CE), que garantiza el derecho a la intimidad personal. El candidato o candidata, con carácter general, no está obligado a someterse a una vigilancia de la salud previa a la contratación, y no está tampoco obligado a la comunicación de su situación médica o personal.

En cuanto a la **extinción del contrato durante el período de prueba** es acorde a derecho y únicamente estaría restringida por la existencia de una causa discriminatoria. Por tanto, se deberían analizar las causas que motivan cada caso para determinar si el despido es lícito o no.

Otra cuestión es **cuando el examen médico sea obligatorio**, en cuyo caso la Empresa dispondrá de una información privilegiada. En este caso, si la base del despido es la falta de capacidad por enfermedad, dicho despido, a lo sumo, podrá ser considerado improcedente, pues la jurisprudencia no lo estima discriminatorio.

Incluso podemos encontrarnos con la existencia de acuerdos reflejados en convenios colectivos favorables a la obligación forzosa de realizar el reconocimiento médico en el momento previo a la suscripción del contrato laboral. En este sentido debemos tener bien claro que los convenios colectivos no pueden establecer como obligatorios los reconocimientos médicos fuera de los supuestos establecidos en la propia ley. Por lo tanto, de hacerlo, según doctrina del Tribunal Constitucional, estas disposiciones se considerarían nulas por vulnerar la intimidad de los trabajadores y trabajadoras. Cabe recordar que los reconocimientos médicos deben estar legitimados siempre como derecho del trabajador o trabajadora a la vigilancia de su salud, bien en aras de su propio interés, bien fundado en el interés de la salud de los demás compañeros o terceras personas.

Por si esto fuera poco, los arts. 196 y 197 del Real Decreto Legislativo 1/1994 de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS) obligan a las empresas a practicar reco-

nocimientos médicos previos a la admisión de quienes aspiren a ocupar puestos con riesgo de desarrollar enfermedades profesionales, e impiden su contratación y continuación en la empresa cuando no sean aptos.

(No toda enfermedad que pueda estar causada por la realización del trabajo tiene la consideración de Enfermedad Profesional, sino sólo las que estén catalogadas reglamentariamente así en el cuadro aprobado por el RD 1299/2006, de 10 de Noviembre.)

Por lo que se refiere a la **especial sensibilidad sobrevenida o conocida con posterioridad a la contratación**, e incluso tras el período de prueba, en virtud del ya comentado art. 25 LPRL, **la Empresa está obligada a adoptar las medidas preventivas y de protección adecuadas** respecto de estas personas, independientemente del origen profesional o no del daño. Por tanto, la medida no se limita al momento inicial de la relación laboral. El principio de adaptación del trabajo a la persona (art. 15 LPRL) exige alejarla del riesgo, forzando, incluso, la movilidad funcional o geográfica o impidiendo la misma, y convirtiendo a la extinción del contrato en la última de las opciones, cuando la Empresa haya demostrado que no hay otra solución posible (no exista la posibilidad de recolocarla en otro puesto o función diferente compatible con su estado. Por ejemplo, una pequeña empresa con un solo centro de trabajo donde no existen puestos adecuados para la persona especialmente sensible). Optar como primera opción por la extinción del contrato supone contradecir el espíritu y la letra de la LPRL, así como un incumplimiento de su artículo 15.

Por tanto, el **despido por ineptitud conocida o sobrevenida con posterioridad a la colocación efectiva en la empresa**, en base al **artículo 52.a ET**, no está justificado sin demostrar haber intentado antes la recolocación. Se debe destacar que la ineptitud existente con anterioridad al cumplimiento de un período de prueba no puede alegarse con posterioridad a dicho cumplimiento.

En lo que se refiere a la **extinción de la relación laboral por incapacidad permanente (artículo 49 ET)**, si se trata de una Incapacidad Permanente Absoluta (IPA) para todo tipo de trabajo, no hay nada que objetar, puesto que obliga a la extinción de la relación laboral. Pero **si se trata de una Incapacidad Permanente Total (IPT)** para su profesión o categoría, la Empresa debería intentar la recolocación en otro puesto de diferente categoría. Para ello **será necesario que en la negociación del convenio colectivo se acuerde una cláusula por la que la Empresa se comprometa a la recolocación de la persona** especialmente sensible a la que se le haya reconocido una Incapacidad Permanente Total.

Para los casos de **Incapacidad Permanente Parcial** o cuando **no se reconoce ningún tipo de incapacidad**, a la persona se le da de alta, declarándola apta para seguir desempeñando las funciones de su puesto de trabajo en su empresa. En estos casos nos encontramos con un trabajador o trabajadora con una capacidad de trabajo reducida. Por ello, según el principio general de la acción preventiva de la adaptación del trabajo a la persona, la empresa adoptará las medidas preventivas y de protección adicionales y necesarias que requiera la nueva capacidad residual de estos trabajadores y trabajadoras. Sin embargo, hay sentencias que en estos supuestos aplican el art. 52 a) del ET, es decir, la posibilidad de despido por ineptitud sobrevenida, con una indemnización de 20 días de salario, por cada año de servicio en la empresa.

Finalmente, en los supuestos de **Incapacidad Temporal** no cabe la disolución del contrato por ineptitud sobrevenida, aun cuando no se hubiera superado un reconocimiento médico legalmente obligatorio. Y no está de más recordarlo, sobre todo porque algunos pronunciamientos judiciales parecen haberlo olvidado.

A lo que en principio por Ley no está obligada la Empresa es a crear un nuevo puesto acorde al estado de la persona afectada, a no ser que en el convenio colectivo esté así pactado. Otra posibilidad es que el derecho al cambio de puesto o función permanezca expectante hasta la existencia de la ocupación adecuada.

Lo que **de ningún modo se debe admitir es la negativa empresarial al cambio a otro puesto o tareas que en el momento están siendo desempeñadas por personal de Empresas de Trabajo Temporal (ETT)**. De cualquier modo, es la Empresa la que debe demostrar la inexistencia de plaza para la recolocación.

6. NEGOCIACIÓN COLECTIVA EN LOS CASOS DE ESPECIAL SENSIBILIDAD

La **negociación colectiva** es el **arma fundamental del sindicalismo** a la hora de mejorar las condiciones de empleo y trabajo del colectivo trabajador. Es por lo que debemos empezar a implementar cláusulas en los convenios para conseguir mejoras en este ámbito. Para ello:

- Posibilidad de **reproducir la Ley**.
 - Si bien dejaremos claro que todo lo reconocido por la ley **no es negociable**, puede ser positivo que aparezca recogida en el convenio dicha ley o aspectos de la misma, ya que en ocasiones los trabajadores y trabajadoras no tienen acceso a la legislación, pero sí a los convenios colectivos. Por ello sería positivo con el fin de socializar entre los trabajadores y trabajadoras los derechos que nos asisten en este ámbito.
 - Además, se muestra un mayor compromiso de la patronal al reflejar en el convenio colectivo (no negociable) que en el plan de prevención se tomarán en cuenta el conjunto de las condiciones de trabajo de hombres y mujeres.
 - En la evaluación de riesgos y en la planificación de la actividad preventiva se tendrán en cuenta las desigualdades sociales, las diferencias de género y la totalidad de los riesgos para la salud.
- **Procedimientos de actuación para la adaptación o el cambio de puesto de trabajo.**

Se deben consensuar en los Comités de Seguridad y Salud de las empresas procedimientos que establezcan claramente las pautas a seguir cuando surjan estos casos y no quede la situación a expensas de la arbitrariedad. En este sentido, debemos tener en cuenta la situación de las Empresas y organismos públicos. La Segunda Actividad no está regulada actualmente en la Ley de Función Pública de la Comunidad Autónoma del País Vasco ni de la Comunidad Foral Navarra para los y las empleadas públicas, a excepción del personal de Policía, Servicios de Extinción de Incendios y Emergencias. Aunque está prevista una reforma de dicha ley en Araba, Bizkaia y Gipuzkoa para los próximos años 2011-2012, no tenemos constancia de que la Segunda actividad se vaya a regular.

Ante esta situación, debemos acordar en las distintas administraciones públicas procedimientos de cambio de puesto de trabajo que garanticen la cobertura legal suficiente de los trabajadores y trabajadoras en dicha situación. Así, en tanto y cuanto no se dé una reforma legal a nivel de las dos comunidades de Hego Euskal Herria que regule y contemple la segunda actividad para todos sus empleados y empleadas públicas, deberemos utilizar de modo complementario fórmulas legales que permitan el cambio de puesto: comisión de servicios, concurso-oposición, promoción interna, remoción, etc.

- Elaboración de **listados de puestos exentos de riesgo para TES**.
 - Al elaborar los **Planes de Emergencia** tener en cuenta la posible presencia de trabajadores y trabajadoras con movilidad reducida. Se les deberá facilitar un espacio de trabajo próximo a las salidas de emergencia habilitadas a sus características, así como designar en dichos planes a las personas que les ayudarán en caso de evacuación.
 - Introducir cláusulas que recojan el compromiso de la Empresa de **recolocar a aquellos** trabajadores o trabajadoras **a quienes se reconozca una Incapacidad Permanente Total**.
 - Introducir cláusulas que recojan el **compromiso de** la Empresa de **crear un nuevo puesto de trabajo** si fuera necesario para recolocar a los TES, y que el derecho al cambio de puesto permanezca expectante hasta la existencia de una ocupación adecuada, para la que tendrán prioridad los TES.
- **Obligatoriedad** de elaborar el **protocolo de actuación** ante situación de embarazo y/o lactancia natural (comunicación de

la situación – reevaluación del puesto – adaptación del puesto – listado de puestos exentos de riesgo – cambio de puesto.)

- **Eliminar el trabajo nocturno** de trabajadoras embarazadas y en período de lactancia. Estas trabajadoras tendrán además **prioridad en la elección del turno de trabajo**.

- Incremento de la periodicidad y la frecuencia de las **pausas de descanso para embarazadas**.

- Conseguir locales de descanso donde poder permanecer las embarazadas en posición horizontal.

- **Incluir en la política preventiva de la empresa** un apartado en materia de **igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres**, que refuerce y favorezca la adecuada incorporación a los planes de prevención de los riesgos relacionados con la organización del trabajo (promoción en el trabajo, autonomía, inseguridad contractual, etc.) y con el embarazo y la lactancia natural.

- **Incorporar los riesgos específicos de género en la identificación, evaluación y prevención de los riesgos laborales:** acoso sexual, doble presencia y situaciones de discriminación. El método de evaluación deberá ser consultado con los y las representantes de los trabajadores y trabajadoras. En este sentido el único método validado que recoge estos aspectos psicosociales es el ISTAS21 (CoPsoQ).

- Conseguir **mayor protección** en el caso de que la Mutua (o INSS) **denieguen la suspensión** por riesgo durante el embarazo o la lactancia natural, como por ejemplo, que la trabajadora no trabaje en ese puesto, o conseguir un permiso retribuido hasta que se clarifique la situación, etc.

7. BIBLIOGRAFÍA

- Ley 31/1995**, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales. (LPRL)
- Real Decreto 39/1997**, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de los Servicios de Prevención (RSP).
- Real Decreto 298/2009**, de 6 de marzo, por el que se modifica el Real Decreto 39/1997, de 17 de enero (RSP).
- 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 (LISOS).
- Real Decreto Legislativo 1/1994**, de 20 de junio, por el que, se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (LGSS).
- Real Decreto Legislativo 1/1995**, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores (ET).
- Directiva 94/33/CEE del Consejo**, de 22 de junio, relativa a la protección de los jóvenes en el trabajo.
- Decreto de 26 de julio de 1957** por el que se fijan los trabajos prohibidos a mujeres y menores.
- Real Decreto 487/1997, de 14 de abril**, que establece las disposiciones mínimas de seguridad y salud relativas a la manipulación manual de cargas.
- Guía Técnica** para la evaluación y prevención de los riesgos relativos a la **Manipulación** manual de **cargas**. Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo (INSHT).
- Real Decreto 171/2004**, de 30 de enero, por el que se desarrolla el artículo 24 de la LPRL en materia de Coordinación de Actividades Empresariales.
- Real Decreto 216/1999**, sobre disposiciones mínimas de seguridad y salud en el trabajo de los trabajadores en el ámbito de las Empresas de Trabajo Temporal.
- Ley 13/1982**, de 7 de abril, de Integración Social de los Minusválidos (LISMI).
- Ley 51/2003**, de 2 de diciembre, de Igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad.
- Real Decreto 486/1997**, de 14 de abril, que establece las disposiciones mínimas de seguridad y salud en los lugares de trabajo.
- Constitución Española de 1978**.
- Directiva 92/85/CEE del Consejo**, de 19 de octubre, relativa a la aplicación de medidas para promover la mejora de la seguridad y salud en el trabajo de la trabajadora embarazada, que haya dado a luz o esté en período de lactancia.
- Ley Orgánica 3/2007**, de 23 de marzo para la igualdad efectiva entre mujeres y hombres.
- Ley 39/1999**, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras.
- Real Decreto 1299/2006**, de 10 de noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en

el sistema de la Seguridad Social.

MONCADA, S., LLORENS, C. y KRISTENSEN, T. S.: "ISTAS21 (CoPsoQ)". Instituto Sindical de Trabajo, Ambiente y Salud (ISTAS)

SANCHO FIGUEROA, T.: NTP 490. Nota Técnica de Prevención 490: Trabajadores minusválidos: diseño del puesto de trabajo. INSHT.

DIAZ GARCÍA, J.A., *Propuesta para la Vigilancia de la Salud de los Trabajadores Especialmente Sensibles*. MAPFRE Seguridad, nº 97, 2005.

AGRA VIFORCOS, B. "La tutela de los trabajadores especialmente sensibles a los riesgos en el desarrollo de su relación laboral." *Pecunia*, 7 (2008), pp 1-24.

TOSCANI GIMENEZ, D. "Los reconocimientos médicos: su obligatoriedad y consecuencias". *Revista Gestión Práctica de Riesgos Laborales*, Nº 39, Sección Artículos, 01 de Junio de 2007.

8.ANEXOS

ANEXO 1. COMUNICACIÓN DE SITUACIÓN DE ESPECIAL SENSIBILIDAD Y SOLICITUD DE ADOPCIÓN DE MEDIDAS.



A LA DIRECCIÓN DE LA EMPRESA

LANGILEA TRABAJADOR O TRABAJADORA	LANGILEEN ORDEZKARIA REPRESENTANTE DE LOS TRABAJADORES/AS
IZENA: NOMBRE	IZENA: NOMBRE
NA: DNI	NA: DNI
ENPRESA: EMPRESA	ARDURA: <input type="checkbox"/> Delegado/a de Prevención CARGO <input type="checkbox"/> Miembro Del Comité
LANPOSTUA: PUESTO	haciendo uso de los derechos que le atribuye la Ley 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales (LPRL)

COMUNICAN QUE:

Según el art. 25 LPRL, de protección de trabajadores especialmente sensibles a determinados riesgos:

«La Empresa deberá garantizar de manera específica la protección de los trabajadores y trabajadoras que, por sus propias características personales o estado biológico conocido, incluso aquellas personas que tengan reconocida la situación de discapacidad física, psíquica o sensorial, sean especialmente sensibles a los riesgos derivados del trabajo. A tal fin, deberá tener en cuenta dichos aspectos en las evaluaciones de los riesgos y en función de los mismos, adoptará las medidas preventivas y de protección necesarias.»

«Los trabajadores y trabajadoras no serán empleados en aquellos puestos de trabajo en los que, a causa de sus características personales, estado biológico o por su discapacidad física, psíquica o sensorial debidamente reconocida, puedan ellos, los demás trabajadores u otras personas relacionadas con la empresa ponerse en situación de peligro o, en general, cuando se encuentren manifiestamente en estados o situaciones transitorias que no respondan a las exigencias psicofísicas de los respectivos puestos de trabajo.»

El Reglamento de los Servicios de Prevención (RSP), RD 39/1997 en su artículo 34.3.b.2. establece que en la vigilancia de la salud deberá realizarse «una evaluación de la salud de los trabajadores y trabajadoras que reanuden el trabajo tras una ausencia prolongada por motivos de salud, con la finalidad de descubrir sus eventuales orígenes profesionales y recomendar una acción apropiada para protegerlos.»

Por otro lado, el art. 16.3 LPRL especifica que «cuando se haya producido un daño para la salud de trabajadores y trabajadoras o cuando, con ocasión de la vigilancia de la salud prevista en el artículo 22, aparezcan indicios de que las medidas de prevención resultan insuficientes, la Empresa llevará a cabo una investigación al respecto, a fin de detectar las causas de estos hechos.»

MANUAL BÁSICO SOBRE TRABAJADORAS Y TRABAJADORES ESPECIALMENTE SENSIBLES

Por todo ello SOLICITAN:

Que se comunique al Servicio de Prevención la necesidad de evaluar la salud del trabajador o trabajadora arriba indicado y tenga en cuenta su posible situación como trabajador o trabajadora especialmente sensible. Así mismo, en base al artículo 26 de la LPRL, se adopten las medidas oportunas para evaluar y evitar los daños a su salud.

Esperando vuestra respuesta ante la situación planteada.

En _____ a _____ de _____ de 201____

LANGILEAK SINATUA:
FIRMADO TRABAJADOR/A

Sinadura Firma
Izen abizenak: Nombre y Apellidos
Data:/...../..... Fecha

LANGILEEN ORDEZKARIAK
SINATUA:
FIRMADO REPRESENTANTE
TRABAJADORES/AS

Sinadura Firma
Izen abizenak: Nombre y Apellidos
Data:/...../..... Fecha

ENPRESAKO ARDURADUNAK JASO:
RECIBÍ RESPONSABLE DE LA EMPRESA

Sinadura Firma
Izen abizenak: Nombre y Apellidos
Data:/...../..... Fecha