

ANNEX 3.6

INSTRUCCIONS PER A LA CORRECTA EXECUCIÓ DELS SERVEIS EXTERNSS CONTRACTATS

Introducció

El dia 14 de juliol de 2012 es va publicar al BOE el Reial Decret Llei 20/2012, de 13 de juliol, de mesures per garantir l'estabilitat pressupostària i de foment de la competitivitat.

La Disposició addicional primera de l'esmentat Reial Decret Llei establia mesures relatives al personal de les empreses de serveis contractades per l'Administració. En concret, disposava que els ens, organismes i entitats del sector públic, d'acord amb l'article 3.1 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de Contractes del Sector Públic), havién de dictar en l'àmbit de les seves respectives competències (i abans del 31 de desembre de 2012), les instruccions pertinents per a garantir l'adequada execució dels serveis externs contractats. L'objectiu d'aquestes instruccions era clarificar la relació entre els gestors de l'Administració i el personal de l'empresa adjudicatària contractada, prevenint en tot cas, actuacions que es poguessin ser considerades determinants pel reconeixement d'una relació laboral.

La Direcció General de la Funció Pública de la Secretaria d'Estat d'Administracions Públiques del Ministeri d'Hisenda i Administracions Públiques havia publicat recentment un document on s'analitzava el contingut de l'esmentada Disposició Addicional Primera, indicant que aquestes instruccions havién de tenir com a objectiu establir directrius o criteris que contribuïssin a clarificar la relació existent entre els gestors de l'Administració i el personal extern contractat, fixar criteris per evitar actes que poguessin resultar determinants pel reconeixement d'una relació laboral i establir mecanismes que permetessin acreditar que l'empresa contractada exerceix un poder de direcció efectiu sobre el personal destinat a la prestació del servei.

El Consorci Corporació Sanitària Parc Taulí (en endavant CCSPT), i la seva entitat instrumental (Sabadell Gent Gran Centre de Serveis, SA) de conformitat amb l'article 3 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de Contractes del Sector Públic (en endavant LCSP) formen part del sector públic, essent considerat el CCSPT una Administració Pública i l'entitat Sabadell Gent Gran Centre de Serveis, SA com a poder adjudicador no administració pública.

ANNEX 3.6

Per donar compliment a aquest requeriment legal, es van aprovar en data 19 de desembre de 2012 per part del consell de govern les instruccions per a la correcta execució dels serveis externs contractats, per tal que fossin incorporades a la documentació reguladora dels procediments de contractació de serveis promogudes pel CCSPT o les seves entitats instrumentals, tot establint uns criteris d'actuació que havien de ser aplicats en tot cas als treballadors de les empreses de serveis contractades, de manera que no hagués cap dubte que la prestació del servei dels treballadors de l'empresa contractista romandria sempre en l'òrbita de la direcció de dita empresa. Actualment i degut al transcurs del temps ens troben en la necessitat d'actualitzar les mencionades instruccions a la normativa actual i per tant, aquestes instruccions substituiran a les aprovades pel consell de govern de data 19 de desembre de 2012.

Aquestes instruccions es dicten de conformitat amb el que estableixen els articles 1, 25, 116, 122, 190 i concordants de la LCSP, així com els principis de no laboralització indeguda derivats de l'Estatut dels Treballadors i la jurisprudència social (STS 19.06.2018, STSJ Catalunya 14.02.2020, entre d'altres). Fonament normatiu:

- Article 1, 25, 116 i 122 de la LCSP (planificació, preparació del contracte i objecte).
- Article 145.5 LCSP (principi de proporcionalitat).
- Article 42 i 190 LCSP (responsable del contracte).
- Articles 1 i 2 de l'EBEP quan es tracti de separació entre personal públic i privat.
- Articles 15 i 24 de l'ET i Reial Decret Legislatiu 2/2015 (evitar laboralitat encoberta).

INSTRUCCIONS

Primera.- Objecte

La present Instrucció té per objecte l'establiment de directrius i criteris per regular l'execució dels serveis externs contractats pel CCSPT, de manera que quedi clarificada la relació entre el CCSPT i el personal de l'empresa contractada amb la finalitat d'evitar els actes que es puguin considerar com determinants d'una relació laboral.

Amb aquest objectiu, les present instruccions afecten a les actuacions que es pugin portar a terme en aquest àmbit tot establint criteris i directrius el

ANNEX 3.6

compliment de les quals acreditin de manera objectiva el posicionament del personal de l'empresa contractada sota l'àmbit organitzatiu de l'empresa contractada i no sota l'àmbit organitzatiu del CCSPT, sens perjudici dels possibles acords que en el marc dels funcionament ordinari tinguin per objecte donar compliment al servei contractat d'acord amb els interessos i necessitats del CCSPT o sense perjudici de les facultats que la legislació de contractes del sector públic reconeix a l'òrgan de contractació en ordre a l'execució dels contractes.

Segona.- Àmbit d'aplicació

La present Instrucció és d'aplicació a tota externalització de serveis realitzada pel CCSPT, en els que l'empresa contractada posi a disposició el seu personal al CCSPT per la realització del servei contractat, amb independència del tipus de servei.

Tercera.- Documentació preparatòria de la prestació del servei externalitzat

El CCSPT haurà de preveure en la documentació reguladora de la licitació o contractació del servei (Informe justificatiu de la necessitat i idoneïtat de contractar, Plec de clàusules particulars, plec de prescripcions tècniques o contracte) les directrius i criteris que s'estableixen en la present Instrucció.

De la mateixa manera, en l'esmentada documentació contractual s'ha de preveure amb precisió les prestacions a realitzar per l'empresa contractada. El responsable del contracte designat pel CCSPT ha de verificar i controlar durant la vigència del contracte que la seva execució no es desvia d'allò pactat.

Quarta.- Relacions existents entre el CCSPT i l'empresa contractada (responsable del contracte i responsable de l'empresa contractada)

El CCSPT ha de designar un responsable del contracte en els termes que estableix la LCSP. L'empresa contractada ha de designar un responsable que serà el representant, a qui corresponen les obligacions i tasques establertes a les presents Instruccions.

El responsable del contracte i la resta de personal del CCSPT s'han d'abstenir de dur a terme actuacions que puguin afectar, interferir o confondre l'exercici del poder de direcció que, d'acord amb l'article 20 de l'Estatut dels Treballadors i la doctrina jurisprudencial, correspon en exclusiva a l'empresa contractista. D'aquesta manera, no es poden assumir funcions directives, ni impartir directament ordres i instruccions sobre el personal de l'empresa

ANNEX 3.6

contractada, tot això, sens perjudici de les facultats que, com a responsable del contracte, s'estableixin en el contracte per a l'execució del mateix.

El responsable designat per l'empresa contractada serà el representant d'aquesta davant el CCSPT en totes les qüestions derivades de l'execució del contracte i dels treballs realitzats pel seu personal. Les relacions entre el CCSPT i l'empresa contractada es realitzen entre el responsable del contracte i el representant designat per l'empresa.

Durant la prestació dels serveis ha de quedar clar i sense cap dubte que els treballadors de l'empresa contractada que aquesta posa a disposició del CCSPT romanen en l'òrbita de direcció de l'empresa contractada.

Cinquena.- Directrius i criteris que regulen l'execució del servei

5.1. Jornada i control d'horaris

Els sistemes de control d'horaris que tingui establerts el CCSPT o pugui establir o implementar en un futur, no són aplicables al personal de l'empresa contractada, la qual és l'única responsable de vetllar perquè el seu personal destinat al CCSPT compleixi tot allò establert al contracte de prestació de serveis i, particularment, els horaris pactats.

En el supòsit que el responsable del contracte detecti algun incompliment, ha de posar-ho en coneixement del representant de l'empresa contractada a fi i efecte que aquesta adopti les mesures que es considerin apropiades.

A l'efecte del que disposa l'article 42 de l'ET i l'article 122.2 de la LCSP, el control horari i organitzatiu correspon exclusivament a l'empresa contractista.

5.2. Identificació del personal

El personal de l'empresa contractada ha d'identificar-se com a personal de la mateixa i mai com a personal del CCSPT.

L'empresa contractada proporcionarà al CCSPT la relació del personal adscrit al servei per tal de que se li pugui lliurar la corresponent targeta identificativa que indicarà expressament que aquest personal és extern al CCSPT i l'àmbit a on prestarà el servei, i el dotarà, en cas que sigui necessari, de les adreces de correu electrònic pròpies diferenciades de les del CCSPT (exemple: xxxxx_EXT@tauli.cat)

ANNEX 3.6

El treballador de l'empresa contractada en tot moment s'haurà d'identificar com personal de dita empresa i no del CCSPT.

5.3. Concessió de descansos, permisos i vacances

És responsabilitat única i exclusiva de l'empresa contractada la concessió de permisos, ordinaris o extraordinaris, al personal destinat a la prestació del servei al CCSPT, així com el control de les baixes i absències, substitucions, organització de les vacances i festius del seu personal, prèvia avaluació de la seva compatibilitat amb les necessitats del CCSPT i el compliment del contracte. La política al respecte aplicada al personal del CCSPT no serà aplicable al personal de l'empresa contractada, qui és la responsable única de gestionar el temps de treball dels treballadors i les possibles suplències de personal que generi el gaudiment dels permisos o altres contingències, amb la finalitat de donar compliment a les obligacions derivades de contractes de serveis.

5.4. Règim disciplinari

El règim disciplinari del personal de l'empresa contractada és responsabilitat d'aquesta, a qui correspon controlar i, en el seu cas, iniciar i resoldre els corresponents expedients disciplinaris, sense cap mena d'ingerència per part del CCSPT.

En el cas que el CCSPT detecti algun incompliment, la persona responsable ho posarà en coneixement dels responsables de l'empresa contractada a fi i efecte que aquesta adopti les mesures oportunes.

5.5. Ordres de treball i organització del personal de l'empresa contractada

En cap supòsit el personal del CCSPT podrà impartir instruccions directes al personal de l'empresa adjudicatària, sens perjudici de les facultats de vigilància i seguiment que preveu l'article 190 de la LCSP, en base a això les ordres i directrius dirigides al personal de l'empresa contractada seran efectuades i emeses sempre pel representant de dita empresa.

El representant de l'empresa és responsable de l'organització, tasques, treballs, funcions i qualsevol incidència que pugui sorgir amb el personal de l'empresa contractada.

També correspon al representant de l'empresa el seguiment, supervisió i control del seu personal destinat a l'execució del contracte.

ANNEX 3.6

En tot cas, les ordres, directrius i actuacions que pugui dur a terme el representant de l'empresa han de ser les adients per donar estricta compliment a les obligacions del contracte i a les prioritats i calendari indicat pel responsable del contracte, i per tant es realitzaran prèvia avaluació de la seva compatibilitat amb les necessitats del CCSPT i el compliment estricte del contracte de serveis.

En cap cas el personal del CCSPT o el responsable del contracte podrà realitzar aquestes tasques, però sí posar en coneixement del representant de l'empresa si aquesta organització del servei no és adequada per donar compliment als serveis contractats i a les obligacions derivades del contracte.

5.6. Medis de treball: material, equips, roba de treball i eines.

L'empresa contractada proveirà i serà la propietària del material, equips o roba de treball i eines que siguin precisos per al correcte desenvolupament del servei contractat.

Sisena.- Reunions de seguiment

Amb la periodicitat que s'hagi establert al contracte de prestació de serveis, el responsable del contracte i el representant de l'empresa es reuniran per analitzar l'execució del contracte i les incidències que puguin anar sorgint.

Setena.- Coordinació de l'activitat preventiva

Segons Reial Decret 171/2004, de 30 de gener, pel qual es desenvolupa l'article 24 de la Llei 31/1995, de 8 de novembre, de Prevenció de Riscos Laborals, en matèria de coordinació d'activitats empresarials, el CCSPT i l'empresa contractada han d'assumir el deure de cooperar i coordinar-se en l'aplicació de la normativa en matèria de prevenció de riscos laborals i, per això, s'han de comprometre a informar-se recíprocament sobre els riscos als que cadascuna d'elles estan sotmeses per raó de la seva activitat.

7.1 Obligacions en matèria de prevenció de riscos laborals

El CCSPT i l'empresa contractada s'han de comprometre a complir fidelment amb les obligacions legals en matèria de prevenció de riscos laborals.

El CCSPT i l'empresa contractada s'han d'obligar a informar i instruir adequadament als seus treballadors dels riscos existents, i vetllar per tal que els seus treballadors comptin amb l'estat de salut compatible amb el lloc de

ANNEX 3.6

treball a desenvolupar. El compliment d'aquestes obligacions haurà d'acreditar-se per l'empresa contractada abans de l'inici d'activitats.

El CCSPT informará a l'empresa contractada sobre els riscos existents en el centre de treball que puguin afectar als treballadors de la mateixa. La informació haurà de ser suficient, adequada, per escrit en cas de riscos greus o molt greu, lliurada abans d'iniciar les activitats. Així mateix, el CCSPT lliurarà també, abans d'iniciar les corresponents activitats, a l'empresa contractada una còpia de les mesures d'actuació en cas d'emergència.

Per la seva part, l'empresa contractada s'ha de comprometre a incloure dintre de la seva avaluació de riscos i planificació de la seva activitat preventiva, les informacions i instruccions rebudes del CCSPT en matèria de prevenció de riscos laborals, així com divulgar la mateixa als seus treballadors.

De la mateixa manera, l'empresa contractada es compromet a lliurar al CCSPT la següent documentació:

1. L'avaluació de Riscos Laborals.
2. La planificació de la seva activitat preventiva.
3. Mesures de protecció i de prevenció a adoptar.
4. Documentació acreditativa de la formació i informació necessària dels seus empleats per a l'execució de l'activitat.

A aquests efectes, serà responsabilitat de l'empresa contractada mantenir al dia l'esmentada documentació, vigilar i controlar al seu compliment.

Vuitena.- Treballadors autònoms

Les presents Instruccions són igualment aplicables a les contractacions que realitzi el CCSPT d'empresaris i/o professionals autònoms, de conformitat amb la Llei 20/2007, de l'Estatut del Treball Autònom, i la doctrina social sobre dependència i alienitat. Així mateix, a la documentació reguladora de la licitació o contractació del servei (Informe justificatiu de la necessitat i idoneïtat de contractar, Plec de clàusules particulars, plec de prescripcions tècniques o contracte) amb empresaris i/o professionals autònoms s'haurà de recollir la següent informació:

1. L'objecte contractual de la prestació, que s'haurà de realitzar de forma independent i sense compromís d'exclusivitat.

ANNEX 3.6

2. Que els serveis es prestaran pel professional amb criteris organitzatius propis.
3. Que el professional no es veurà sotmès a un horari predeterminat, entenent-se que dedicarà el temps que resulti necessari per tal de dur a terme el servei contractat.
4. Que el professional únicament podrà fer ús de les instal·lacions del CCSPT sempre que pel desenvolupament del servei així es requereixi, però en cap cas estarà sotmès a l'horari del CCSPT ni al seu àmbit organitzatiu.
5. Que el professional està al corrent de les seves obligacions tributàries i amb la Seguretat Social, està donat d'alta a l'IAE (si legalment hi està obligat) i al Règim Especial de la Seguretat Social per a Treballadors Autònoms (RETA), en els termes previstos a la legislació aplicable i que compleix les obligacions en matèria de seguretat i salut laboral que li siguin aplicables.
6. Que no existeix relació laboral entre el CCSPT i el professional.

Novena.- Entrada en vigor

Les presents Instruccions entraran en vigor a partir de la seva aprovació per part del consell de govern.

Desena.- Règim transitori

Totes aquelles prestacions de serveis contractades a terceres empreses que, a la data d'entrada en vigor de les presents Instruccions, s'estiguin executant i no regulin els aspectes que a les mateixes s'hi preveuen, hauran de formalitzar, en el termini màxim de tres mesos, la corresponent addenda al contracte que incorpori les mateixes a la relació contractual, d'acord amb els articles 191 i 204 de la LCSP i sense perjudici dels drets dels licitadors.

Les presents Instruccions tindran efecte a partir de la data de la seva aprovació per part del Consell de Govern de la Corporació Sanitària Parc Taulí.