

INSTRUCCIONES PARA LA CORRECTA EJECUCIÓN DE LOS SERVICIOS EXTERNOS CONTRATADOS

El día 14 de julio de 2012 se publicó en el Boletín oficial del Estado (BOE) el Real Decreto Ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad.

La Disposición adicional primera del mencionado Real Decreto Ley regula medidas en relación a los trabajadores de las empresas de servicios contratadas por la Administración, estableciendo que los entes, organismos y entidades que forman parte del sector público de acuerdo con el artículo 3.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, tendrán que dictar en sus respectivos ámbitos de competencias, antes del 31 de diciembre de 2012, las instrucciones pertinentes para la correcta ejecución de los servicios externos que hubieran contratado. La finalidad de estas instrucciones consiste en clarificar la relación entre los gestores de la Administración y el personal de la empresa contratada, evitando, en todo caso, actos que se pudieran considerar determinantes para el reconocimiento de una relación laboral.

La Dirección General de la Función Pública de la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas ha publicado recientemente un documento donde se analiza el contenido de la mencionada Disposición adicional Primera, indicando que estas instrucciones tendrán que tener como objetivo establecer directrices o criterios que contribuyan a clarificar la relación existente entre los gestores de la Administración y el personal externo contratado; fijar criterios que traten de evitar actos que puedan resultar determinantes para el reconocimiento de una relación laboral; y establecer mecanismos que permitan acreditar que la empresa contratada ejerza un poder de dirección efectivo sobre el personal destinado a la prestación del servicio.

La Fundación Centro de Regulación Genómica (de aquí en adelante referida como el “CRG” o “la fundación”), de conformidad con el artículo 3 del TRLCSP forma parte del sector

público, siendo considerada un poder adjudicador no Administración Pública.

Con tal de dar cumplimiento a este requerimiento legal, se dictan las presentes instrucciones a los efectos que las mismas sean incorporadas a los respectivos pliegos de cláusulas y/o contratos formalizados por esta fundación, estableciendo unos criterios de actuación que tendrán que ser aplicados en todo caso a los trabajadores de las empresas de servicios contratados por el CRG con tal de que no haya duda que los mismos permanecen siempre en el ámbito de la dirección de la empresa.

INSTRUCCIONES

Primera.- Objeto

La presente Instrucción tiene por objeto el establecimiento de directrices y criterios que regulen la ejecución de los servicios externos contratados por el CRG, de manera que quede clarificada la relación entre la fundación y el personal de la empresa contratada, evitando actos que puedan considerarse como determinantes de una relación laboral.

Segunda.- Ámbito de aplicación

La presente Instrucción es de aplicación a toda externalización de servicios realizada por el CRG en los que la empresa contratada pone a disposición su personal para la realización del servicio objeto de contratación. Es irrelevante a estos efectos la naturaleza y alcance del servicio contratado.

Tercera.- Documentación preparatoria de la prestación del servicio externalizado

El CRG tiene que prever en la documentación reguladora de la licitación o contratación del servicio (Pliego de cláusulas particulares, pliego de prescripciones técnicas, contrato o informe justificativo de la necesidad e idoneidad de contratar) las directrices y criterios que se establecen en la presente Instrucción.

Igualmente, la mencionada documentación contractual preverá con detalle y precisión las prestaciones a realizar por la empresa contratada. El responsable del contrato designado por el CRG tiene que verificar y controlar durante la vigencia del contrato que su ejecución no se desvíe de aquello pactado.

Cuarta.- Relaciones existentes entre el CRG y la empresa contratada

El CRG tiene que designar un responsable del contrato en los términos que establece el TRLCSP. La empresa contratada tiene que designar un responsable que será el representante, a quién corresponden las obligaciones y tareas establecidas a las presentes Instrucciones.

El responsable del contrato del CRG o el personal de esta Fundación se tiene que abstener de realizar, respecto al personal de la empresa contratada, cualquier actuación que pueda poner en duda el poder de dirección que corresponde al empresario sobre su personal. Por tanto, no se pueden asumir funciones directivas, ni impartir directamente órdenes e instrucciones sobre el personal de la empresa contratada, todo esto sin perjuicio de las facultades que, como responsable del contrato, se establezcan en el contrato para la ejecución del mismo.

El responsable designado por la empresa contratada será el representante de esta ante el CRG en todas las cuestiones derivadas de la ejecución del contrato y de los trabajos realizados por su personal. Las relaciones entre el CRG y la empresa contratada se realizan entre el responsable del contrato y el representante designado por la empresa.

Durante la prestación de los servicios tiene que quedar claro y sin ninguna duda que los trabajadores de la empresa contratada permanecen en el ámbito de dirección de la empresa contratada.

Quinta.- Directrices y criterios que regulan la ejecución del servicio

5.1. Control de horarios

Los sistemas de control de horarios que tenga establecidos el CRG o pueda establecer o implementar en un futuro, no son aplicables al personal de la empresa contratada, la cual es la única responsable de velar para que su personal cumpla todo aquello establecido en el contrato de prestación de servicios y, particularmente, los horarios pactados.

En el supuesto que el responsable del contrato detecte algún incumplimiento, tiene que ponerlo en conocimiento del representante de la empresa contratada a fin y efecto que ésta adopte las medidas que se consideren apropiadas.

5.2. Identificación del personal

El personal de la empresa contratada tiene que ir identificado como personal de esta empresa y nunca como personal del CRG. La empresa contratada es la responsable de identificar a su personal.

El personal de la empresa contratada dispondrá, en su caso, de tarjetas identificativas o direcciones de correo electrónico diferenciadas de las de la fundación. Por tanto, será responsabilidad de la empresa contratada dotar a su personal de estos elementos.

5.3. Concesión de permisos y vacaciones

Es responsabilidad única y exclusiva de la empresa contratada la concesión de permisos, ordinarios o extraordinarios, al personal destinado a la prestación del servicio, así como el control de las bajas y ausencias, sustituciones, organización de las vacaciones y festivos de su personal, previa evaluación de su compatibilidad con las necesidades del CRG y el cumplimiento del contrato.

5.4. Régimen disciplinario

El régimen disciplinario del personal de la empresa contratada es responsabilidad de la empresa prestadora del servicio, a quién corresponde controlar y, en su caso, iniciar y resolver los correspondientes expedientes disciplinarios, sin que el CRG pueda intervenir en ningún nivel.

5.5. Órdenes de trabajo y organización del personal de la empresa contratada

Las órdenes y directrices dirigidas al personal de la empresa contratada serán efectuadas y emitidas siempre por el representante de la mencionada empresa prestadora del servicio, y nunca por el personal del CRG o el responsable del contrato.

El representante de la empresa es responsable de la organización, tareas, trabajos, funciones y cualquier incidencia que pueda surgir con el personal de la su empresa.

También corresponden al representante de la empresa el seguimiento, supervisión y control de su personal destinado a la ejecución del contrato.

En todo caso, las órdenes, directrices y actuaciones que pueda llevar a cabo el representante de la empresa tienen que ser adecuadas por tal de dar estricto cumplimiento a las obligaciones del contrato y a las prioridades y calendario indicado por el responsable del contrato, y por tanto se realizarán previa evaluación de su compatibilidad con las necesidades del CRG y el cumplimiento estricto del contrato de servicios.

En ningún caso el personal del CRG o el responsable del contrato podrá realizar estas tareas, pero sí poner en conocimiento del representante de la empresa si esta organización del servicio no es adecuada para dar cumplimiento a los servicios contratados y a las obligaciones derivadas del contrato.

Sexta.- Reuniones de seguimiento

Con la periodicidad que se haya establecido en el contrato de prestación de servicios o, en todo caso, una vez al mes, el responsable del contrato y el representante de la empresa se reunirán para analizar la ejecución del contrato y las incidencias que puedan ir surgiendo.

Séptima.- Coordinación de la actividad preventiva

7.1 Coordinación de la actividad preventiva (según el Real Decreto 171/2004, de 30 de enero, por el cual se desarrolla el artículo 24 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, en materia de coordinación de actividades empresariales).

El CRG y la empresa contratada tienen que asumir el deber de cooperar y coordinarse en la aplicación de la normativa en materia de prevención de riesgos laborales y, por eso, se tienen que comprometer a informarse recíprocamente sobre los riesgos a los que cada una de ellas está sometida por razón de su actividad.

7.2 Obligaciones de materia de prevención de riesgos laborales

El CRG y la empresa contratada se tienen que comprometer a cumplir fielmente con las obligaciones legales en materia de prevención de riesgos laborales.

El CRG y la empresa contratada se tienen que obligar a informar e instruir adecuadamente a sus trabajadores de los riesgos existentes, y velar por tal que sus trabajadores cuenten con el estado de salud compatible con el puesto de trabajo a desarrollar. El cumplimiento de estas obligaciones tendrá que acreditarse por la empresa contratada antes del inicio de actividades.

El CRG informará a la empresa contratada sobre los riesgos existentes en el centro de trabajo que puedan afectar los trabajadores de la misma. La información tendrá que ser suficiente, adecuada, por escrito en caso de riesgos graves o muy graves, entregada antes de iniciar las actividades. Igualmente, el CRG entregará, antes de iniciar las correspondientes actividades, a la empresa contratada una copia de las medidas de actuación en caso de emergencia.

Por su parte, la empresa contratada se tiene que comprometer a incluir dentro de su evaluación de riesgos y planificación de su actividad preventiva, las informaciones e instrucciones recibidas del CRG en materia de prevención de riesgos laborales. Así como divulgar la misma a sus trabajadores.

De la misma manera, la empresa contratada se compromete a entregar, en su caso, al CRG la siguiente documentación:

- (i) La Evaluación de Riesgos Laborales.
- (ii) La Planificación de su actividad preventiva.
- (iii) Medidas de protección y de prevención a adoptar.
- (iv) Documentación acreditativa de la formación e información necesaria de sus empleados para la ejecución de la actividad.

A estos efectos, será responsabilidad de la empresa contratada mantener al día la mencionada documentación, vigilar y controlar a su cumplimiento.

Octava.- Protección de datos personales

La empresa contratada se tiene que comprometer a efectuar los servicios encargados con estricto cumplimiento de lo que establece la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y normativa que la desarrolla. Así mismo, la empresa contratada cuando adquiera la condición de encargada del tratamiento, se tiene que comprometer a tratar los datos personales a los que tenga acceso su personal siguiendo las instrucciones del CRG que es el responsable del fichero y del

tratamiento, y a no aplicarlas o utilizarlas con finalidad diferente a la que es objeto del contrato, ni a comunicarlas a terceras personas, ni tan solo para su conservación.

La empresa contratada se tiene que obligar al deber de secreto profesional y a la confidencialidad respecto a los datos personales a los que tenga acceso, y a garantizar la seguridad mediante las medidas técnicas y organizativas necesarias por tal de evitar su alteración, pérdida, tratamiento o acceso no autorizado, tanto si es por causas humanas como si provienen del medio físico o natural.

La empresa contratada en ningún caso puede extraer datos personales de las dependencias del CRG, estando obligada a dar cumplimiento a las medidas de seguridad que ésta tenga implementadas.

La empresa contratada es responsable de trasladar a su personal las obligaciones establecidas en el presente apartado y de su cumplimiento, así como de dar las órdenes e instrucciones oportunas a su personal para el seguimiento de las mismas.

Cuando finalice la ejecución de los servicios encargados, la empresa contratada tiene que certificar que no figura en su poder ningún dato personal al que haya podido tener acceso durante la prestación del servicio.

Novena.- Trabajadores autónomos

Las presentes Instrucciones son igualmente aplicables a las contrataciones que realice el CRG de empresarios y/o profesionales autónomos, siendo necesario que con estos se formalice un contrato por escrito. El contrato tendrá que prever:

- El objeto contractual de la prestación, que se tendrá que realizar de forma independiente y sin compromiso de exclusividad.
- Que los servicios se prestaran por el profesional con criterios organizativos propios.

- Que el profesional no se verá sometido a un horario predeterminado, entendiéndose que dedicará el tiempo que resulte necesario por tal de llevar a cabo el servicio contratado.

- Que el profesional únicamente podrá hacer uso de las instalaciones del CRG siempre que por el desarrollo del servicio así se requiera, pero en ningún caso estará sometido al horario de la fundación ni a su ámbito organizativo.

- Que el profesional está al corriente de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, está dado de alta en la IAE (si legalmente está obligado) y al Régimen Especial de la Seguridad Social para Trabajadores Autónomos (RETA), en los términos previstos en la legislación aplicable y que cumple las obligaciones en materia de seguridad y salud laboral que le resulten de aplicación.

- Que el contrato se realiza entre el CRG y un profesional independiente, y por tanto ninguna de las partes actúa ni podrá entenderse que actúa como trabajador de la otra, no existiendo relación laboral entre la fundación y el profesional.

Décima.- Entrada en vigor

Las presentes Instrucciones entraran en vigor a partir del 1 de enero de 2013.

Undécima.- Régimen transitorio

Todas aquellas prestaciones de servicios contratados a terceras empresas que, en la fecha de entrada en vigor de las presentes Instrucciones, se estén ejecutando y no regulen los aspectos que en las mismas se prevén, tendrán que formalizar, en el plazo máximo de doce meses, una adenda al contrato que incorpore las mismas a la relación contractual.

Las presentes Instrucciones han sido aprobadas por el Patronato del CRG, en la sesión celebrada en fecha 13 de junio de 2013.