



MINISTERIO
DE TRABAJO
Y ASUNTOS SOCIALES

DIRECCION GENERAL DE LA
INSPECCION DE TRABAJO Y
SEGURIDAD SOCIAL

SUBDIRECCION GENERAL
PARA LA PREVENCIÓN DE
RIESGOS LABORALES Y LAS
POLÍTICAS DE IGUALDAD

O F I C I O

S/REF:

N/REF: L/D/IP/AGM/PU/jjg

FECHA : 6 de noviembre de 2007

ASUNTO: Vigilancia de la salud de las camareras de pisos

DESTINATARIO: SR. DIRECTOR TERRITORIAL/JEFE DE

INSPECCIÓN ISLAS BALEARES – c/ Miguel Capllonch,

2 módulo C-3, 3º planta – 07010 PALMA DE

MALLORCA

En relación con el carácter voluntario u obligatorio de los reconocimientos médicos en los puestos de trabajo que ocupan las "camareras de piso" en el sector de la hostelería, se comparte por este Centro Directivo el criterio de la Jefa de Unidad Especializada de Seguridad y Salud en el Trabajo, de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Baleares de que puede tener carácter obligatorio el reconocimiento médico para las trabajadoras que ocupen los mismos, dado que se trata de una actividad que presenta riesgos de contraer enfermedades profesionales.

No obstante lo anterior, resulta necesario realizar algunas matizaciones.

El artículo 22 ("Vigilancia de la salud") de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales, Ley 31/1995, de 8 de noviembre, establece en su apartado primero que *"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 puede constituir un peligro para el mismo, para los demás trabajadores 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."*

Por tanto, de la literalidad de este artículo debemos extraer las siguientes conclusiones acerca de la vigilancia de la salud:

- Es voluntaria para el trabajador salvo que concurra alguna de las siguientes circunstancias:
 - La existencia de una disposición legal con relación a la protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad.



C/ AGUSTIN DE BETHENCOURT, 4
28071-MADRID
TEL: 91 3631158
FAX: 913630724/91 3630678



- Que los reconocimientos sean indispensables para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores.
- Que el estado de salud del trabajador pueda constituir un peligro para él mismo o para terceros.
- La evaluación de la salud debe de ser periódica y específica, por trabajar con determinados productos o en determinadas condiciones reguladas por una legislación específica que así lo exija o según riesgos determinados por la evaluación de riesgos, o a petición del trabajador, cuando el mismo crea que las alteraciones de su salud son producidas por la actividad laboral.

El principio de voluntariedad de la vigilancia de la salud es también el que se recoge como regla general sin excepciones en la Directiva-marco 89/391 CEE del Consejo, de 12 de junio de 1989, al afirmar que las medidas que se adopten por los Estados miembros *"permitirán que cada trabajador, que así lo desee, pueda someterse a una vigilancia de salud a intervalos regulares"* (art. 14.2). No se contempla, sin embargo, la posibilidad de reconocimientos médicos obligatorios, ni siquiera cuando se hace referencia a grupos de trabajadores expuestos a riesgos especialmente sensibles.

La legislación española contaba ya, sin embargo, con un conjunto de excepciones al principio de voluntariedad de la vigilancia de la salud en la legislación sanitaria y en la Ley General de la Seguridad Social, de las cuales ha partido la sistematización de los supuestos de reconocimientos médicos obligatorios previstos en la LPRL (art. 22.1).

El legislador, sin embargo, parece haber optado por una doble técnica reguladora para el consentimiento de las excepciones: de un lado, legalmente se determina (art. 22.1 LPRL) que la excepción se incluya en una disposición legal –susceptible de una concreción reglamentaria–, como lo son los artículos 196 de la LGSS, en el que se establece la obligatoriedad de la realización de reconocimientos médicos previos en caso de puestos de trabajo con riesgos de enfermedades profesionales y artículo 6, 1. F) de la LPRL, y su desarrollo, respectivamente, por el *RD 1299/2006 de 10 de Noviembre, por el que se aprueba el cuadro de enfermedades profesionales en el Sistema de la Seguridad Social*, y por las múltiples disposiciones que contemplan situaciones de riesgo por exposición a agentes biológicos, cancerígenos... etc., cuando la situación a proteger está en conexión con riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad; sin embargo, de otra parte, la Ley se decide por la utilización de las cláusulas generales abiertas para dispensar una protección a la salud laboral cuando la situación de peligro proceda de enfermedades o alteraciones de la salud que no constituyan riesgos específicos ni se hayan detectado como actividades de particular peligrosidad. Con ello, el legislador parece indicar un camino para el establecimiento de excepciones al previo consentimiento: la utilización de las cláusulas generales de forma directa es una técnica utilizable, con el complemento de la negociación colectiva o el previo informe de los representantes de los trabajadores, ante situaciones de



peligro derivadas de las condiciones de trabajo que puedan afectar a una colectividad laboral cuando se desconoce la forma de prevenirlas y controlarlas.

Es preciso también mencionar la STC 196/2004, de 15 de noviembre de 2004, en la que el Tribunal Constitucional viene a reiterar la excepcionalidad de los reconocimientos médicos obligatorios así como la necesidad de garantizar el derecho a la intimidad en la realización de los mismos.

El empresario ostenta un poder de dirección sobre el trabajador aunque a su vez tiene ciertas obligaciones de especial importancia para con el mismo; entre otras, el deber de protegerle de forma efectiva frente a los riesgos laborales. Es en este contexto en el que deben enmarcarse los reconocimientos médicos en el ámbito laboral, como una fórmula de garantizar la vigilancia periódica del estado de salud del trabajador. Así lo ha interpretado el Tribunal Constitucional en la sentencia antes mencionada. En este caso, el Tribunal otorga el amparo a una trabajadora que prestaba servicios en facturación y equipajes de un aeropuerto, cuyo contrato de trabajo temporal, subsiguiente a otros también de duración determinada, fue extinguido por no superación del período de prueba, tras la realización de un reconocimiento médico en el que fue calificada como no apta por los servicios médicos de la empresa. La trabajadora solicitó los datos obtenidos de dicho reconocimiento a los servicios médicos, comunicándosele que se había detectado un coeficiente de cannabis de 292 ng/ml, muy superior al 50 ng/ml recogido en el protocolo elaborado por la empresa como máximo permitido para la contratación de un trabajador de su categoría profesional. Ciertamente, la trabajadora prestó su consentimiento a la realización del reconocimiento médico, aunque en ningún momento se le informó de que en los análisis médicos se examinaría el posible consumo de estupefacientes. La STC 196/04 otorga el amparo a la trabajadora estimando la vulneración de su derecho fundamental a la intimidad, elaborando una doctrina sobre la admisibilidad de los reconocimientos médicos en el ámbito laboral.

En primer lugar, el Tribunal parte de la premisa de la voluntariedad del trabajador en la realización del reconocimiento médico, cuya pretensión no ha de ser otra que vigilar la salud de los trabajadores para protegerles de los riesgos del trabajo, siendo ésta la *razón* por la que se permite cierta intromisión en su derecho a la intimidad en aras de la efectiva vigilancia de su salud en relación con su puesto de trabajo.

Esta regla general de la voluntariedad del reconocimiento médico sólo puede ser excepcionada por una disposición legal, en la que deben quedar establecidos los supuestos en los que el reconocimiento médico sea necesario para proteger la salud de los trabajadores, por estar expuestos a riesgos de especial relevancia o cuyas condiciones de salud impidan prestar cierto tipo de servicios. Como ejemplos de estos reconocimientos médicos obligatorios pueden señalarse los exigidos con carácter previo en el artículo 196 de la Ley General de la Seguridad Social en las empresas que hayan de cubrir puestos con riesgo de enfermedades profesionales. También es obligatorio el reconocimiento médico previo a la contratación en los trabajos con riesgo de amianto, según el Real Decreto 396/2006, así como en los puestos de trabajo expuestos a radiaciones ionizantes, conforme al Real Decreto 783/2001, de 6 de julio.



En definitiva, los reconocimientos médicos previstos legalmente sí serán obligatorios cuando resulten imprescindibles para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores.

No obstante, el Tribunal Constitucional matiza esta obligación —al amparo de lo previsto en el párrafo segundo del artículo 22.1 de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales—, exigiendo una serie de notas como: la proporcionalidad al riesgo, por inexistencia de opciones alternativas de menor impacto en la intimidad del trabajador; la indispensabilidad de las pruebas, por acreditarse la necesidad objetiva de su realización en atención al riesgo; y la presencia de un interés preponderante de la colectividad laboral. La concurrencia de estas notas justificaría la desfiguración de la regla general de la libertad de decisión del trabajador.

De otro lado, merece destacarse también que el Tribunal Constitucional entiende que no puede imponerse al trabajador el reconocimiento médico si únicamente está en juego su propia salud, sin el añadido de un riesgo o peligro cierto, pues el trabajador es libre para disponer de la vigilancia de su salud, sometiéndose o no a los reconocimientos en atención a sus circunstancias.

Adicionalmente, aun no tratándose de una cuestión planteada frontalmente en este caso, el alto Tribunal *obiter dicta* establece la imposibilidad legal de introducir reconocimientos médicos obligatorios por convenio colectivo que resulten incompatibles con la protección que otorga el artículo 18.1 de la Constitución Española («CE»), quedando reservada al convenio colectivo únicamente la función de mejora y desarrollo en materia de prevención de riesgos laborales.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, se puede concluir lo siguiente:

1º) La actividad de camarera de piso habitualmente entraña riesgos para la seguridad y la salud de las trabajadoras que la desarrollan, que puede dar lugar a la existencia de enfermedades profesionales, pero de ello no cabe sacar la conclusión de que de manera generalizada todos los trabajadores que ocupen un determinado puesto de trabajo vengán obligados a someterse a la realización de reconocimientos médicos.

2º) El deber empresarial de vigilar la salud de los trabajadores a su servicio, se vincula por el art. 22 de la Ley 31/1995 a “los riesgos inherentes del trabajo”, de manera que será necesario llevar a cabo una evaluación de los mismos, no solo el genérico de la actividad sino que deberá tenerse en cuenta las características del puesto de trabajo y del propio trabajador, de las condiciones de trabajo, métodos y procedimientos empleados, equipos de trabajo utilizados, que varían de unas empresas a otras, y en una misma empresa de unos centros de trabajo a otros, para determinar si el riesgo al que se ven sometidos los trabajadores, teniendo en cuenta todas esas circunstancias, requiere llevar a cabo la vigilancia de la salud como actividad preventiva, por estar presente alguna de las circunstancias que conforme al citado art. 22.1 justifican la excepción del carácter voluntario de los reconocimientos médicos.

3º) Las medidas de vigilancia de la salud deben integrarse en la planificación de la actividad preventiva, como se señala por el art. 9.2 del RD. 39/97, por el que se aprueba el



reglamento de los servicios de prevención, donde deberá especificarse los puestos de trabajo concretos y los trabajadores que los ocupan que deben someterse de manera obligatoria a los mismos, la periodicidad con que deben realizarse, o si es necesario el uso de los protocolos sanitarios, entre otras cuestiones.

4º) Por último, en todo caso no deben perderse de vista los criterios del Tribunal Constitucional señalados más arriba, en particular los referidos a exigencia de que exista proporcionalidad de la medida al riesgo, por inexistencia de opciones alternativas de menor impacto en la intimidad del trabajador; la indispensabilidad de las pruebas, por acreditarse la necesidad objetiva de su realización en atención al riesgo; y la presencia de un interés preponderante de la colectividad laboral, finalmente, que no puede imponerse al trabajador el reconocimiento médico si únicamente está en juego su propia salud, sin el añadido de un riesgo o peligro cierto, pues el trabajador es libre para disponer de la vigilancia de su salud, sometiéndose o no a los reconocimientos en atención a sus circunstancias.

EL SUBDIRECTOR GENERAL

Fdo.: Adrián González Martín