

The background of the entire page is a light gray color. Scattered across this background are several 3D-rendered red virus particles. Each particle is spherical with a textured surface and has numerous small, dark red protrusions (spikes) extending from its surface. The particles vary in size and are positioned at different angles, creating a sense of depth and movement. The largest particle is in the bottom left corner, while others are smaller and more distant, such as one in the top right and another in the center right.

GUÍA LABORAL COMPARATIVA LATINOAMERICANA COVID19

MAYO 2020

El área empresarial es el motor de la economía a nivel mundial. Con la presente pandemia que afecta todos los ámbitos económicos, políticos y sociales, las principales firmas legales a nivel Latinoamérica especializadas en el área laboral y reconocidas por las principales calificadoras internacionales a nivel mundial como Chambers and Partners, Legal 500 y otros, se han propuesto elaborar la presente guía laboral comparada que responde las principales inquietudes en el área empresarial tales como la regulación del teletrabajo, reducción salarial en tiempos de emergencias sanitarias, estabilidad laboral y otros.

De esta manera, se responderán estas interrogantes desde una perspectiva legal en concordancia a lo establecido en la Organización Internacional del Trabajo y las leyes nacionales de cada país.

Cada firma participante en la elaboración del presente guía laboral se destaca por su amplia trayectoria y experiencia en el ámbito corporativo; los cuales también acumulan reconocimientos nacionales e internacionales en su región.

El presente documento comprende las jurisdicciones de Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, Guatemala, México, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela.

ÍNDICE

	ARGENTINA	03
	BOLIVIA	16
	BRASIL	22
	CHILE	26
	COLOMBIA	30
	COSTA RICA	36
	ECUADOR	44
	GUATEMALA	48
	MÉXICO	53
	PARAGUAY	61
	PANAMÁ	65
	PERÚ	72
	REPÚBLICA DOMINICANA	76
	URUGUAY	81
	VENEZUELA	86

¿El teletrabajo está regulado en su país?

En Argentina, el "teletrabajo" es una nueva tendencia caracterizada por la falta de una legislación específica y global. El Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (MTEySS) aprobó la Resolución N° 595/2013, mediante el cual se creó el Programa de Promoción del Empleo en Teletrabajo (PROPET), dirigido a promover, controlar y simplificar la implementación del trabajo remoto/teletrabajo. En términos generales, las compañías interesadas en unirse al programa deben solicitarlo y celebrar un acuerdo con la Coordinación de Teletrabajo, en donde se establecen los requisitos y las cláusulas específicas que deben contener los acuerdos individuales a celebrar con los trabajadores. La participación de los empleados en el PROPET debe ser voluntaria y se requiere el consentimiento expreso de los mismos ya sea en el contrato de trabajo o mediante un acuerdo por separado.

Asimismo, al momento de implementar la modalidad de teletrabajo se deben cumplir con las siguientes pautas:

- o Igualdad de derechos y obligaciones tanto para los empleados que prestan sus servicios bajo la modalidad de teletrabajo, como para los empleados que trabajan en el establecimiento de la compañía;
- o Se debe especificar la jornada laboral en la cual el empleado debe estar a disposición del empleador;
- o Se requiere el consentimiento del trabajador para adoptar la modalidad de teletrabajo;
- o Los sistemas de monitoreo utilizados por los empleadores para supervisar a los empleados deben respetar al derecho a la privacidad de los empleados;
- o Las herramientas de trabajo pueden ser provistas por el empleado (en cuyo caso, el MTEySS sugiere que el empleador reembolse la cantidad total de gastos incurridos por el empleado, contra la entrega de los recibos correspondientes), o por el empleador (en cuyo caso, el empleado será responsable por el uso correcto y el mantenimiento, y debe evitar el uso de las mismas por parte de terceras personas);
- o El empleador debe informar a la Aseguradora de Riesgos del Trabajo ("ART") correspondiente, determinada información respecto de la implementación de la modalidad de teletrabajo y de sus empleados;
- o Las condiciones de trabajo deben ser acordes a lo establecido en la legislación laboral y no deben violar los derechos o la dignidad de los empleados.

En el marco de la pandemia ocasionada por el COVID-19, y según la Resolución N° 279/2020 del MTEySS, publicada en el Boletín Oficial el 1 de abril del 2020, se determinó que los trabajadores alcanzados por el "aislamiento social preventivo y obligatorio" (en adelante "el Aislamiento") están dispensados del deber de asistencia al lugar de trabajo.

El referido Aislamiento fue decretado mediante el Decreto de Necesidad y Urgencia N° 297/2020, publicado en el Boletín Oficial el 19 de marzo del 2020 (posteriormente prorrogado por los DNU N° 325/2020 y N° 355/2020).

En términos generales, el Aislamiento consiste en que todas las personas que habiten en Argentina deberán permanecer en la residencia en que se encuentren, deberán abstenerse de concurrir a sus lugares de trabajo y no podrán desplazarse por rutas, vías y espacios públicos. Únicamente podrán desplazarse para aprovisionarse de artículos de limpieza, medicamentos y alimentos.

El Aislamiento regirá hasta el 10 de mayo del 2020 inclusive, pero el mismo puede prorrogarse nuevamente.

Hay determinadas actividades que están exceptuadas de cumplir con el Aislamiento por ser consideradas esenciales, pero todas aquellas actividades no incluidas en las excepciones deben cumplir con él y, de ser posible, habilitar la implementación del teletrabajo o “home office”. En virtud de ello, en aquellos casos en que las tareas u otras análogas puedan ser realizadas desde el lugar de Aislamiento deberán los empleados, en el marco de la buena fe contractual, establecer con su empleador las condiciones en que dicha labor será realizada.

Es necesario destacar que aquellas personas que posean síntomas de COVID-19, como así también los casos confirmados, no deben prestar tareas.

Por otro lado, mediante la Resolución N° 21/2020 emitida por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo (“SRT”), publicada en el Boletín Oficial el 17 de marzo del corriente año, se estableció que los empleadores que habiliten a sus trabajadores a realizar su prestación laboral desde su domicilio particular, en el marco de la emergencia sanitaria, deberán informar a la ART” a la cual estén afiliados, el siguiente detalle:

- a) Nómina de trabajadores que vayan a realizar dicha modalidad de trabajo (nombre, apellido y el Código Único de Identificación Laboral “CUIL”);
- b) Domicilio donde se empleará la tarea;
- c) Frecuencia de la prestación de tareas (cantidad de días y horas por semana);

¿Qué medidas laborales ha adoptado su gobierno frente al COVID-19?

Dada la magnitud de la situación actual, las normas en materia laboral se han vuelto muy dinámicas, y constantemente la legislación se actualiza en pos de proteger los derechos de los trabajadores, intentando, al mismo tiempo, que el sector empresarial sufra en la menor medida posible las consecuencias en la disminución de su capacidad productiva y de sus ingresos.

Debajo, las principales medidas laborales adoptadas:

1. Mediante el DNU N° 329/2020, publicado en una edición especial del Boletín Oficial el día 31 de marzo de 2020, se dispuso la prohibición de efectuar despidos sin justa causa, por las causales de falta o disminución de trabajo y/o por causales de fuerza mayor, y/o suspensiones por causales de fuerza mayor o falta o disminución de trabajo por el plazo de 60 días contados a partir del 31 de marzo del 2020. Es decir, que la prohibición estará vigente hasta el 30 de mayo del 2020, inclusive. Quedan exceptuadas las suspensiones de personal por causas económicas, en los términos del art. 223 bis de la Ley de Contrato de Trabajo (“LCT”), que son suspensiones temporarias por causas económicas, negociadas con el empleado, a cambio de un pago de una suma no remunerativa (salvo el pago de obra social que debe mantenerse) acordada entre las partes, y posteriormente homologada por el MTEySS.

2. Los despidos y las suspensiones que se dispongan en violación de lo mencionado anteriormente no producirán efecto alguno, manteniéndose vigentes las relaciones laborales existentes y sus condiciones actuales. Por lo tanto, se podrá disponer la re instalación en el puesto más el pago de los salarios caídos.
3. Tal como se menciona en la pregunta que antecede, se ha suspendido la obligación de concurrencia al lugar de trabajo para todos aquellos empleados que no sean considerados personal esencial, y que por lo tanto deben cumplir con el Aislamiento. (Resolución del MTEySS N° 279/2020).
4. Se dispuso que durante la vigencia del Aislamiento, los trabajadores y trabajadoras del sector privado tendrán derecho al goce íntegro de sus ingresos habituales, tanto si prestan servicios (de forma presencial o bajo la modalidad de teletrabajo) como si no lo hacen. (DNU N° 297/2020);
5. Como mencionamos anteriormente, si las tareas de los empleados pueden ser realizadas desde el lugar de aislamiento, deberán establecer con su empleador las condiciones en que dicha labor será realizada, dentro del marco de la buena fe contractual. (Resolución del MTEySS N° 279/2020).
6. Se estableció que la reorganización de la jornada de trabajo a efectos de garantizar la continuidad de la producción de las actividades declaradas esenciales en condiciones adecuadas de salubridad, será considerado un ejercicio razonable de las facultades del empleador. (Resolución del MTEySS N° 279/2020).
7. Se dispuso que la necesidad de contratación de personal mientras dure la vigencia del aislamiento, deberá ser considerada extraordinaria y transitoria, rigiendo como modalidad el contrato de trabajo eventual. (Resolución del MTEySS N° 279/2020).
8. Se dispuso que la abstención de concurrir al lugar de trabajo (salvo en los casos exceptuados), no constituye un día descanso, vacacional o festivo, sino de una decisión de salud pública en la emergencia. Por lo tanto, no podrán aplicarse suplementos o adicionales previstos para “asuetos” sobre las remuneraciones o ingresos correspondientes a los días comprendidos en esta prohibición, excepto en aquellos casos en que dicha prohibición coincida con un día festivo o feriado previsto legal o contractualmente. (Resolución del MTEySS N° 279/2020).
9. Como la Resolución N° 108/2020 del Ministerio de Educación estableció la suspensión de clases en las escuelas, se considerará justificada la inasistencia del progenitor, progenitora, o persona adulta responsable a cargo, cuya presencia en el hogar resulte indispensable para el cuidado del niño, niña o adolescente. (Resolución N° 207/2020 del MTEySS).
10. Están incluidos dentro del concepto de trabajadores: i) quienes presten servicios de forma continua bajo figuras no dependientes como las locaciones de servicios, así como aquellas otras que se desarrollen en forma análoga dentro del sector privado, ii) las prestaciones resultantes de becas en lugares de trabajo, iii) las pasantías, iv) las residencias médicas, y v) los casos de pluriempleo o de múltiples receptores de servicios. (Resolución del MTEySS N° 279/2020).
11. Se creó el “Programa de Asistencia de Emergencia al Trabajo y la Producción” (“El Programa”), el cual establecen ciertos beneficios para los empleadores y trabajadores afectados por la emergencia sanitaria.

El programa consiste en la obtención de uno o más de los siguientes beneficios:

- a) Postergación o reducción de hasta el 95% del pago de las contribuciones patronales al Sistema Integrado Previsional Argentino (“SIPA”);
- b) Salario Complementario: asignación abonada por el Estado Nacional para los trabajadores en relación de dependencia del sector privado. El monto de la asignación será equivalente al 50% del salario neto del trabajador correspondiente al mes de febrero del 2020. El mínimo será de la suma equivalente a 1 Salario Mínimo Vital y Móvil (“SMVM”) (AR\$16.875, aproximadamente USD 250 - Tipo de cambio actual: 1 USD = AR\$ 67,5), y no podrá superar 2 SMVM (AR\$ 33.750, aproximadamente USD 500)
- c) Crédito a Tasa Cero para personas adheridas al Régimen Simplificado para Pequeños Contribuyentes y para trabajadoras autónomos, con subsidio del 100% del costo financiero total.
- d) Sistema integral de prestaciones por desempleo: los trabajadores que reúnan los requisitos previstos en las Leyes N° 24.013 y 25.371 accederán a una prestación económica por desempleo, por un máximo de AR\$10.000 (aproximadamente USD 150.) o El total del salario neto correspondiente a ese mes.

En necesario destacar que los interesados deben cumplir con los requisitos que establece la normativa para poder acceder a estos beneficios.

¿Cómo está constituido el salario en su legislación?

La remuneración/salario es un elemento esencial del contrato de trabajo y se define como la contraprestación que debe percibir el trabajador como consecuencia del contrato de trabajo (artículo 103 LCT).

Si bien el artículo 105 de la LCT establece que el salario puede ser satisfecho en dinero, especie, habitación, alimentación o mediante la oportunidad de obtener beneficios o ganancias, lo cierto es que la remuneración se caracteriza por ser dineraria, ya que debe abonarse principalmente en dinero en curso legal, encontrándose limitado el pago en especie (20%), de acuerdo con el artículo 107 LCT.

Las remuneraciones pueden ser consideradas principales o complementarias.

Por un lado, las remuneraciones principales pueden ser medida por: i) unidad de tiempo (que a su vez se clasifica en jornal –día u hora- o en sueldo –mensual o quincenal-), o ii) por unidad de resultado (que a su vez se clasifica por unidad de obra o destajo, por comisión o por primas).

Por otro lado, las remuneraciones complementarias se constituyen por las siguientes prestaciones: i) Sueldo anual complementario (“SAC” o “aguinaldo”); ii) Gratificaciones; iii) Salario en especie, incluyendo uso de habitación o vivienda; iv) Propinas; v) Viáticos (siempre y cuando no sea contra entrega de comprobantes); vi) Adicionales por antigüedad, por funciones determinadas, por tareas riesgosas, por trabajos extras, por título o por premios.

Es importante destacar que el salario no puede ser inferior al establecido por el SMVM, de acuerdo con los artículos 116 y 119 de la LCT, o por el que determine para la categoría o puesto correspondiente al trabajador la escala salarial del Convenio Colectivo de Trabajo (“CCT”) aplicable a la actividad o a la empresa en la cual el trabajador se desempeñe. Actualmente, el SMVM es de \$16.875 (aproximadamente USD 250). Asimismo, es importante mencionar que si

el CCT establece adicionales, tales como adicional por presentismo o antigüedad, se deben abonar también.

Tanto el SMVM como el salario básico convencional son irrenunciables (artículo 12 LCT), constituyen mínimos imperativos e inderogables y, por lo tanto, están fuera del marco de la autonomía de la voluntad de las partes.

Debajo, la diferencia entre los conceptos remunerativos de los no remunerativos¹ :

o Conceptos remunerativos: Son aquellos conceptos que el trabajador recibe como consecuencia de la relación laboral. Los mismos son tenidos en cuenta para el cálculo de aportes y contribuciones, y que, a su vez, sirven como base de cálculo para la liquidación del SAC, indemnizaciones, vacaciones, etc., y es embargable dentro de los límites legales. Dentro de los conceptos remunerativos se encuentran: i) Sueldo básico; ii) Comisiones; iii) Viáticos sin comprobantes; iv) Remuneraciones en especie; v) Premios; vi) Bonificaciones adicionales; vii) Salarios por enfermedad inculpable o por accidentes de trabajo; viii) Preaviso; ix) Horas extraordinarias; x) SAC; xi) Feriados; xii) Licencias especiales; xiii) Vacaciones gozadas y xiv) Gratificaciones.

o Conceptos no remunerativos: Son aquellos que no se tienen en cuenta a la hora de pagar aportes y contribuciones, y que por lo tanto no se deben tener en cuenta para el SAC, vacaciones, e indemnizaciones. Suelen tener como finalidad brindar mejoras en la calidad de vida del trabajador y su familia. Dentro de los conceptos no remunerativos se encuentran: i) Viáticos con comprobantes; ii) Gratificaciones pagadas con motivo del egreso del trabajador; iii) Indemnizaciones por omisión del preaviso, vacaciones no gozadas, despido arbitrario, accidente de trabajo, o por despido del delegado gremial; iv) Asignaciones familiares; v) Reintegro de gastos; vi) Subsidios por desempleo; vii) Asignaciones por becas; viii) Transporte gratuito; ix) Beneficios sociales tales como los servicios de comedor de la empresa, los reintegros de gastos de medicamentos y gastos médicos y odontológicos del trabajador y su familia que asumiera el empleador (previa presentación de comprobantes) y la provisión de ropa de trabajo y de cualquier otro elemento vinculado a la indumentaria y al equipamiento del trabajador para uso exclusivo en el desempeño de sus tareas, entre otros; x) Prestaciones complementarias; xi) Asignación en dinero por suspensión por falta o disminución de trabajo (artículo 223 bis de la LCT).

Es importante tener en cuenta que hay determinados beneficios que suelen otorgarse a los empleados, tales como el uso del celular, el uso del automóvil o el uso de la computadora, que pueden ser considerados como parte del salario, y por lo tanto tendrán carácter remunerativo, debido a que le generan una ventaja patrimonial.

Si el empleador no toma en cuenta los beneficios como parte del salario, los mismos podrían enfrentar reclamos basados en la incorrecta registración de la remuneración teniendo en cuenta que los beneficios provistos no figuran en los recibos de haberes y, en consecuencia, no son tenidos en cuenta para el cálculo del SAC, vacaciones o indemnizaciones legales en caso de despido sin causa, y tampoco se realizan aportes y contribuciones sobre los mismos. Por lo tanto, en caso de conflicto, los empleados podrían alegar que su remuneración era mayor que la registrada en sus recibos y exigir la aplicación de las multas correspondientes.

¿Aplica el pago total del salario para aquellos trabajadores que están cumpliendo cuarentena en sus hogares?

Si. De acuerdo con el DNU N° 197/2020, todos los trabajadores deben recibir su salario completo mientras dure el Aislamiento, tanto si cumplen tareas normalmente, si las cumplen mediante teletrabajo, e incluso si no prestan tarea alguna (debido a que su actividad es incompatible con el teletrabajo o si no pueden realizarlo por falta de insumos).

¿Es posible rebajar el salario legalmente en su jurisdicción?

En lo que respecta al salario que el empleado recibe como contraprestación de las tareas llevadas a cabo, rige el principio de intangibilidad del mismo por lo que, en principio, el salario no puede ser disminuido si no es por causas imputables al empleado, como ser suspensiones disciplinarias o inasistencias injustificadas.

La LCT, en su artículo 12, establece que “Será nula y sin valor toda convención de partes que suprima o reduzca los derechos previstos en esta ley (...)”, de lo que se desprende el principio previamente mencionado.

Asimismo, en virtud del principio de irrenunciabilidad de los derechos por parte de los empleados, las condiciones laborales pactadas en las normas, CCT y/o contratos individuales con los empleados resultan imperativas y cualquier renuncia a ellas sería de ningún valor en caso de conflicto y/o inspección por parte de las autoridades administrativas laborales.

El principio de intangibilidad previamente mencionado, también se ve reflejado en el artículo 131 de la LCT, que establece que no puede deducirse, retenerse ni compensarse suma alguna que rebaje el monto de las remuneraciones (intangibilidad salarial).

Sin embargo, la LCT también establece las excepciones a lo mencionado anteriormente (artículo 132), ya que determina que la prohibición de deducción, retención o compensación no se hará efectiva cuando responda a alguno de los siguientes conceptos:

- a) Adelanto de remuneraciones hechas con las formalidades previstas en la ley;
- b) Retención de aportes jubilatorios y obligaciones fiscales a cargo del trabajador;
- c) Pago de cuotas, aportes periódicos o contribuciones a que estuviesen obligados los trabajadores en virtud de normas legales o provenientes de las convenciones colectivas de trabajo, o que resulte de su carácter de afiliados a asociaciones profesionales de trabajadores con personería gremial, o de miembros de sociedades mutuales o cooperativas, así como por servicios sociales y demás prestaciones que otorguen dichas entidades;
- d) Pago de cuotas de primas de seguros de vida colectivos del trabajador o su familia, o planes de retiro y subsidios aprobados por la autoridad de aplicación;
- e) Reintegro del precio de compra de acciones de capital, o de goce adquirido por el trabajador a su empleador, y que corresponda a la empresa en que presta servicios;
- f) Reintegro del precio de compra de mercaderías adquiridas en el establecimiento de propiedad del empleador, cuando fueran exclusivamente de las que se fabrican o producen

en él o de las propias del género que constituye el giro de su comercio y que se expenden en el mismo,

g) Entre otros.

Por otro lado, si el trabajador no cumple con su deber de asistencia al lugar de trabajo sin justificación alguna, esa conducta también tendrá como consecuencia una reducción proporcional del salario que recibe.

Asimismo, otra opción posible de reducción del salario en el marco de la pandemia, es la propuesta a los empleados de un acuerdo de reducción de jornada con una reducción poco significativa del salario. Sin embargo, esta opción es controvertida dado que aún no se ha dictado ninguna norma al respecto, y continúan aplicándose las normas habituales de la LCT que impiden la modificación en perjuicio del empleador de sus condiciones esenciales de trabajo (horario, remuneración, jornada).

En caso de optarse por esta opción, recomendamos respetar los siguientes parámetros:

a) La reducción salarial no debería superar el 10 o 20% de la remuneración del empleado o hacer un proporcional con las horas trabajadas y abonar un importe un poco mayor, si trabaja 5, abonar 6 o 7 horas;

b) La reducción debe ser por tiempo limitado, por ejemplo por el plazo máximo de 60 o 90 días.;

c) Recomendamos que el "SAC" y vacaciones se abonen por el valor del sueldo original, es decir el 100% del sueldo pre reducción;

d) El acuerdo debe celebrarse por escrito mencionando la situación de pandemia por COVID-19 y la necesidad de preservar los puestos de trabajo;

e) La jornada no podría superar las 5 horas y medias correspondiente al trabajo a tiempo parcial, ya que si el trabajador afectado trabaja más tiempo, la empresa corre riesgo de que le reclamen el salario correspondiente a la jornada laboral completa.

Es importante aclarar que la reducción de la jornada es una opción controvertida dado que el empleado puede plantear la existencia de uso abusivo de la facultad del empleador de modificar las condiciones laborales, argumentando que dicha modificación le produce un daño material y/o moral. En este contexto, el trabajador podría reclamar la restitución de las condiciones laborales originales bajo apercibimiento de considerarse despedido y exigir el pago de las indemnizaciones correspondientes

¿Cuál es el régimen legal en su país sobre la suspensión del contrato laboral?

En Argentina, la LCT regula, en su capítulo V, las suspensiones del contrato laboral.

La suspensión del contrato laboral es definida como la interrupción transitoria de alguna de las obligaciones y/o prestaciones de las partes. Lo trascendente es que el contrato laboral sigue vigente pero sufre ciertas modificaciones por un lapso determinado de tiempo (esto es lo que le da el carácter de temporarias).

Es menester resaltar que las suspensiones pueden (o no) devengar salario según la causa que las produce.

Por otro lado, el/los períodos que dure la suspensión pueden (o no) computarse a la antigüedad del trabajador, a saber: no se computa cuando la suspensión se origina en la responsabilidad o culpa del empleado o en su decisión pero, en cambio, sí se computa cuando surge de la decisión o culpa del empleador.

Las principales causas de suspensión vigentes en la normativa son:

a) Accidentes y enfermedades inculpables (arts. 208 a 213 LCT): Como primera medida, corresponde decir que en el supuesto de que la enfermedad/accidente sea inculpable (es decir se produzca por consecuencias naturales), el trabajador no perderá el derecho a percibir su remuneración durante el período de convalecencia.

Ahora bien, dicho derecho se ve limitado en el tiempo. Esto quiere decir que el vínculo laboral no puede quedar "suspendido" en el tiempo en forma indeterminada. De esta forma la LCT en el art. 208 establece los siguientes parámetros:

- i. Los trabajadores con una antigüedad menor a 5 años perciben el salario durante 3 meses;
- ii. Los trabajadores con una antigüedad mayor a 5 años perciben el salario durante 6 meses.

b) Desempeño de ciertos cargos electivos o representativos en asociaciones sindicales con personería gremial o en organismos o comisiones que requieran representación sindical (art. 217 LCT): Es una licencia sin goce de haberes que el empleador está obligado a otorgar al trabajador cuando es elegido para ejercer un cargo electivo o gremial.

Asimismo, el empleador está obligado a reservarle el empleo hasta 30 días después de concluido el ejercicio de sus funciones y a reincorporarlo. Dicho período es considerado tiempo de trabajo a los efectos del cómputo de su antigüedad, pero no para determinar los promedios de su remuneración (para SAC, vacaciones, etc).

c) Suspensiones por causas económicas, disciplinarias, fuerza mayor y falta o disminución de trabajo (arts. 214 a 224 LCT): Éstas se caracterizan por surgir de la decisión unilateral del empleador. Durante la suspensión, el trabajador deja de prestar servicios y el empleador no abona la remuneración. La LCT establece que toda suspensión dispuesta por el empleador para ser considerada válida, deberá fundarse en justa causa, tener plazo fijo y ser notificada por escrito al trabajador.

Asimismo, las suspensiones fundadas en razones disciplinarias no podrán exceder de 30 días en un 1 año, contados a partir de la primera suspensión.

Actualmente, mediante el DNU N° 329/2020, se prohibieron las suspensiones por causales de fuerza mayor o falta o disminución de trabajo por el plazo de 60 días contados a partir del 31 de marzo del 2020. Es decir, que la prohibición estará vigente hasta el 30 de mayo del corriente año, inclusive.

d) Por ello, actualmente y en el marco de la pandemia por el COVID-19, únicamente se pueden efectuar suspensiones por causas económicas en los términos del artículo 223 bis de la LCT. Estas suspensiones son suspensiones temporarias, negociadas con el empleado, a cambio de un pago de una suma no remunerativa (salvo el pago de obra social que debe mantenerse) acordada entre las partes. Asimismo, si se dispone en forma

masiva deben respetarse los porcentajes del procedimiento preventivo de crisis (“PPC”), en todo caso iniciar la propuesta de suspensión a través del PPC.

Debe presentarse para su homologación cada acuerdo, o bien un acuerdo colectivo, en el MTEySS para su homologación. Esto es una medida temporal, y tiene una alta injerencia del MTEySS y sindicato sobre las empresas que la implementan porque no es válida sin la homologación del MTEySS que maneja los plazos y podría solicitar información financiera de las empresas para evaluar la real existencia de problemas económicos.

e) También están permitidas actualmente las causas disciplinarias: dichas sanciones están dirigidas a corregir la conducta de los empleados. Deben cumplir los siguientes requisitos de validez, establecidos en el artículo 218 de la LCT: justa causa, plazo fijo y notificación por escrito. Asimismo, se deben respetar el principio de proporcionalidad ente la falta cometida y la sanción aplicada (valorando los antecedentes del trabajador), debe resultar de una falta contemporánea y no se puede producir una duplicación de sanciones.

En caso que el trabajador contraiga el virus del COVID-19 durante el desarrollo de su labor ¿Qué calificación merecería tal contingencia (accidente profesional o común)?

Según lo establecido en el DNU 367/2020, se considera presuntivamente a la enfermedad COVID-19 como una enfermedad de carácter profesional –no listada- respecto de los trabajadores que realizan actividades declaradas esenciales, y mientras se encuentre vigente la medida del Aislamiento.

Esto implica que si un empleado contrae el virus durante su jornada laboral, la A.R.T. no podrá rechazar la cobertura de las contingencias y deberá adoptar los recaudos necesarios para que el trabajador damnificado reciba en forma inmediata las prestaciones médicas correspondientes, una vez hecha la denuncia del infortunio laboral acompañada del correspondiente diagnóstico confirmado emitido por entidad autorizada.

La determinación definitiva del carácter profesional del virus quedará a cargo de la Comisión Médica Central (C.M.C.), quien confirmará la presunción atribuida y procederá a establecer la necesaria relación de causalidad directa e inmediata de la enfermedad denunciada con el trabajo efectuado.

La C.M.C. podrá invertir la carga de la prueba de la relación de causalidad a favor del trabajador cuando se constate la existencia de un número relevante de infectados por el virus en la misma actividad.

En los casos de trabajadores de la salud se considerará que la enfermedad transmitida por el virus está directamente relacionada con la labor efectuada, salvo que se demuestre lo contrario. Esta presunción rige hasta los 60 días posteriores a la finalización de la emergencia pública relacionada al COVID-19.

En resumen, la carga de la prueba está –en principio- en manos del trabajador denunciante, excepto que:

i) se desempeñe en el área de salud,

o ii) se constate la existencia de un número relevante de infectados por el virus en actividades realizadas en ese contexto.

En caso de que el trabajador fallezca a raíz del COVID-19 ¿Qué implicancia legal tuviera para el empleador?

En caso de que un trabajador fallezca a raíz del COVID-19, en principio, su empleador no cargaría con ningún tipo de responsabilidad, siempre y cuando se hayan respetado las medidas de seguridad establecidas en la normativa vigente como ser el uso de tapabocas/barbijos, el frecuente limpiado de superficies, la disponibilidad de jabón, agua y alcohol en gel para la higiene personal, entre otros elementos de higiene, y la licencia correspondiente ante casos confirmados o sospechosos de COVID-19.

Asimismo, es importante destacar que si el empleado falleció debido al COVID-19, y dicha enfermedad fue considerada como una enfermedad profesional (en base a las pautas mencionadas en la pregunta que antecede), la ART correspondiente se hará cargo de los gastos derivados del fallecimiento. Caso contrario, es decir si no es considerada una enfermedad profesional, es el empleador quien se hace cargo de los gastos, ya que sería considerada una enfermedad inculpable (es decir que es ajena a la relación laboral).

En cuanto al monto de la indemnización por fallecimiento, se aplica lo dispuesto en los artículos 247 y 248 de la LCT. Dichas normas determinan que en caso de muerte del trabajador, este deberá percibir una indemnización equivalente a la mitad de la prevista para los despidos sin causa (artículo 245 LCT). Asimismo, se establece que las siguientes personas tienen derecho a percibir la indemnización, mediante la sola acreditación del vínculo: a) La viuda o el viudo; b) La o el conviviente; c) Los hijos hasta los 18 años de edad; d) Los nietos hasta los 18 años de edad; e) Los padres; o f) Los hermanos hasta los 18 años de edad. Dicho orden es el orden de prelación que debe cumplirse.

Esta indemnización es independiente de la que se reconozca a los causa-habientes del trabajador por la ley de accidentes de trabajo, según el caso, y de cualquier otro beneficio que por las leyes, loa CCT, seguros, actos o contratos de previsión, le fuesen concedidos a los mismos en razón del fallecimiento del trabajador.

Por último, la muerte del empleado importa automáticamente la extinción del contrato laboral.

¿Es legal otorgar vacaciones durante la cuarentena a causa del COVID-19?

Toda vez que las empresas están inmersas en un marco de falta o disminución del trabajo por circunstancias de fuerza mayor (pandemia de coronavirus), podría comenzar a considerarse a medida que avanza la pandemia el adelanto de vacaciones del año en curso. El objeto de las vacaciones es que el trabajador logre un restablecimiento psicofísico integral, que no resulta posible realizarlo durante los descansos diarios o semanales, siendo la esencia del objeto de las vacaciones el descanso. En este sentido, las vacaciones deben otorgarse dentro del período que va desde octubre del año que corre hasta abril del año siguiente.

Si bien el principio general para tomar las vacaciones es que se deben otorgar entre octubre y abril, y que tienen finalidad higiénica y de descanso real, a fin de preservar las fuentes de trabajo y no incurrir en otras medidas más gravosas, se podría adelantar períodos de vacaciones completas del año en curso, explicando a los trabajadores, que esta medida excepcional por las enormes dificultades económicas que afecta al empleador y para evitar disminución de salarios, suspensiones con goce de haberes rebajados o eventualmente despidos. El escenario ideal es firmar un acuerdo con el empleado en donde surja claramente la excepcionalidad de la medida y el consentimiento expreso del trabajador.

El riesgo de esta medida es que el empleado impugne el adelanto de vacaciones argumentando que es imposible gozarlas dado las medidas de aislamiento. En el caso que la empresa otorgase las vacaciones a sus empleados en el contexto del COVID-19, se podría considerar una contravención a la ley en cuanto se violaría la época de otorgamiento y la naturaleza de las mismas. Un empleado podría alegar que justamente el contexto del COVID-19 no es propicio para el descanso en tanto por un lado, se encuentra limitada la libertad de deambular por la necesidad de quedarse en casa para minimizar las posibilidades de contagio y no es posible viajar (no hay servicios de avión ni de colectivos o micros) y, por el otro, no se favorece a la relajación y recuperación psicofísica del empleado por la situación de estrés que se vive en torno al COVID-19.

¿El empleador puede prohibir el ingreso al lugar de trabajo de aquel trabajador que tenga síntomas del COVID-19?

Si. Aquellas personas que posean síntomas de COVID-19 deben cumplir con el aislamiento y no pueden concurrir al lugar de trabajo aunque sean consideradas personal esencial. Lo mismo rige para aquellos empleados que sean casos positivos de COVID-19, y para los que han estado en contacto con casos confirmados. Asimismo, el empleador tiene un deber de seguridad y previsión por lo que debe tomar todas las medidas posibles para proteger la salud física y emocional de sus empleados, siendo parte de ello, por lo tanto evitar la propagación del COVID-19.

¿Los Procesos judiciales laborales y administrativos se encuentran en vigencia en su país?

No. Por un lado, el MTEySS informó que quedan suspendidas las audiencias conciliatorias en el ámbito laboral, hasta que termine el aislamiento. Asimismo, mediante la Resolución N° 106/2020 se dispuso que no se deberán desarrollar audiencias de mediación prejudicial obligatoria hasta que termine el período del aislamiento, sin perjuicio de la validez de los actos cumplidos a la fecha de publicación de la Resolución.

Por otro lado, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ("CSJN") emitió una serie de acordadas en las que regula la actividad judicial. Mediante la Acordada 13/2020 se extendió la feria judicial extraordinaria hasta el 10 de mayo (en principio) y se acordó un horario de atención al público reducido. Asimismo, se determinó que tendrán prioridad para el tratamiento aquellas causas en las que se encuentre en juego el derecho a la salud y a la protección de personas con discapacidad, entre otras materias.

El 13 de abril, la CSJN emitió las Acordadas N° 11/2020 y N° 12/2020. Mediante la primera de ellas se admitió el uso de la firma digital y electrónica dentro del ámbito de la propia CSJN respecto de los diferentes actos jurisdiccionales y administrativos que suscriban los Señores Ministros y los Señores Secretarios de esta Corte. Posteriormente, mediante la Acordada N° 12/2020, esta posibilidad se amplió a los magistrados y funcionarios de instancias inferiores. Dichas disposiciones facilitan la continuidad de los procesos judiciales en marcha.

Asimismo, mediante esta última Acordada se aprobó el procedimiento de recepción de demandas e interposición de recursos directos y recursos de queja de manera virtual (excepto para la materia penal), a partir del 20 de abril del corriente año.

¿Es aplicable el abandono de trabajo, en el caso de que el trabajador se rehusó a asistir a su fuente laboral?

Efectivamente. Es aplicable el abandono de trabajo en el caso de que el trabajador se rehúse a asistir a su fuente laboral, siempre y cuando esté incluido dentro de las excepciones del aislamiento, ya que sino no podrá asistir de ninguna forma a su lugar de trabajo. Asimismo, se deben cumplir con los requisitos mencionados debajo.

Por lo tanto, si un empleado está exento de cumplir con el aislamiento, el mismo debe justificar la ausencia a su trabajo. Caso contrario, el empleador podrá considerar que el empleado ha abandonado su trabajo y se podría configurar el despido indirecto del empleado, recibiendo éste únicamente la liquidación final correspondiente, descontando los días de ausencia.

Asimismo, como mencionamos anteriormente, debido a que se estableció la suspensión de clases en las escuelas, se considerará justificada la inasistencia del progenitor, progenitora, o persona adulta responsable a cargo, cuya presencia en el hogar resulte indispensable para el cuidado del niño, niña o adolescente. (Resolución N° 207/2020 del MTEySS).

Es importante destacar que el abandono de trabajo en Argentina se puede definir como la actitud del trabajador de ausentarse en forma intempestiva e injustificada del trabajo, es decir, de dejar su empleo sin dar aviso ni expresar la causa. Para extinguir el vínculo laboral, basándose el empleador en abandono de trabajo, es necesario que éste intime previamente al trabajador a reintegrarse a prestar tareas, bajo apercibimiento de considerarlo en abandono de trabajo. De este modo el empleador no debe indemnizar al empleado.

Para que se configure el abandono de trabajo como causal de despido, deben cumplirse los siguientes requisitos:

- i) El trabajador debe estar constituido en mora (entendida esta como el cumplimiento tardío de las obligaciones a su cargo);
- ii) El empleador debe intimar de forma fehaciente (por escrito mediante telegrama o carta documento) al empleado para que reanude sus tareas;
- iii) Adicionalmente, es necesario determinar que el ánimo del trabajador sea el de no reintegrarse a sus tareas, porque no toda ausencia refleja la existencia de ese elemento subjetivo. Siguiendo este lineamiento, no se constituiría el abandono del trabajo si el empleado responde el telegrama/carta documento explicando los motivos de su ausencia que revele su intención de no abandonar el contrato de trabajo.

Sobre la autora:



MERCEDES BALADO BEVILACQUA fundó MBB Balado Bevilacqua Abogados en Diciembre de 2012, luego de ejercer la profesión desde diferentes estudios relevantes del país y habiendo sido socia de uno por seis años.

Mercedes es egresada de la Universidad de Buenos Aires (UBA) con diploma de honor y cuenta con una maestría realizada en la Escuela de Leyes de la Universidad de Connecticut, Estados Unidos. Tiene más de 20 años de experiencia en asesoramiento empresario focalizado en el derecho del trabajo nacional e internacional, de seguridad social y gestión de recursos humanos tanto a nivel nacional e internacional.

Mercedes ha sido destacada como abogada líder en su área de práctica por Legal 500 Latin America para los años 2012-2020,

Chambers & Partners para los años 2011-2020 y Who's Who Legal para los años 2015-2020 en la categoría de Derecho Laboral y en el área de Pensiones y Beneficios.

Recientemente, Mercedes fue distinguida por los Premios de Diversidad e Inclusión de Chambers & Partners Latin America 2019 como "Abogada de Diversidad de Género del Año – Argentina" ("Gender Diversity Lawyer of the Year – Argentina"). También fue reconocida como "Thought Leader – Global Elite" por Who's Who Legal 2019-2020 y "Best Lawyer 2019" en la categoría de Derecho Laboral y Pensiones y Beneficios.

Asimismo, fue seleccionada por Chambers & Partners como "Women in Law" en el año 2018, y por Latin America Awards como candidata al premio de "Abogado del año 2018".

Mercedes también fue seleccionada por Chambers and Partners Diversity como una de las seis mujeres argentinas candidatas para el premio "Inspiring Role Model for Furthering Women Layers, Lawyer of the Year" debido a su compromiso con las abogadas mujeres en un campo dominado por hombres. Fue distinguida por Women In Business – WIB – Worldwide como la mujer más influyente en el Derecho Laboral en Sudamérica.

Mercedes es miembro del Comité de Derecho Laboral y del de Equidad e Igualdad de la International Bar Association (IBA). Asimismo, forma parte del Comité de Empleo y Relaciones Industriales y representa al comité ante la IBA en un proyecto interdisciplinario y multijurisdiccional. Además, es miembro del Comité Internacional de Empleo de la American Bar Association (ABA) y del Forum of Cross Border Human Resources Experts (XBHR).

Mercedes contribuye habitualmente con diferentes artículos académicos para diferentes publicaciones (El Cronista Comercial, "Perspectives", "The Argentine-French Chamber of Commerce's Magazine", Abogados.com.ar, "IJ International Legal Group", "Labour and Employment - Getting the Deal Through", "Latin Lawyer", entre otros) y es oradora y/o moderadora en diferentes conferencias de organizaciones locales e internacionales (IBA, ABA, New York Bar Association, Practice Law Institute, New York, Forum, Artículo Uno, entre otras).

Contacto: mercedes.balado@baladolaw.com.ar



MBB BALADO BEVILACQUA ABOGADOS, es un estudio jurídico boutique fundado por Mercedes Balado Bevilacqua en diciembre de 2012, luego de veinte (20) años de experiencia en diferentes estudios jurídicos de primer nivel en Argentina, siendo socia de uno de ellos durante seis (6) años.

Desde sus comienzos, MBB Balado Bevilacqua Abogados se ha destacado como uno de los estudios jurídicos líderes en brindar asesoramiento legal en temas laborales, de seguridad social y de recursos humanos tanto en el ámbito local como internacional.

Asimismo, brindamos servicios en diversas áreas de práctica, como en asuntos corporativos, comerciales, contractuales e impositivos.

Somos expertos en el manejo de una variedad de asuntos legales complejos y reconocidos por nuestra experiencia en brindar asesoramiento preventivo dirigido a minimizar la exposición y las contingencias de nuestros clientes, teniendo en cuenta las necesidades particulares de cada uno de ellos.

Brindamos asesoramiento legal integral personalizado a las consultas diarias de las compañías. Tenemos experiencia y asistimos en reestructuraciones empresarias con motivo de fusiones y adquisiciones internacionales y locales, reduciendo contingencias de un modo que combina la eficiencia en los resultados con la reducción de costos para nuestros clientes

Nuestro enfoque internacional se refleja, entre otras cuestiones, en alianzas con estudios internacionales, principalmente de los Estados Unidos de América, Francia, Canadá, Alemania, Inglaterra, España, Dinamarca, Japón, China, México, Brasil, Perú y otros países de Latinoamérica para las operaciones de sus clientes en Argentina. Esta perspectiva nos brinda un perfil diferenciado al momento de asesorar a nuestros clientes.

La firma ha sido destacada por las consultoras legales internacionales Legal 500 Latin America 2013-2020, Chambers and Partners Latin America 2013-2020, Who's Who Legal 2015-2020 y a "Best Labour Boutique Firm in South America" por "WIB", Women in Business, Inglaterra.

Asimismo, MBB Balado Bevilacqua Abogados fue reconocido por la revista Latin Lawyer como uno de los dos desarrollos notables en el mercado legal argentino del año 2013. Referirse al artículo "2013: A year in review" por Rosie Creswell y Lulu Rumsey en Latin Lawyer Vol.12, Issue No.10, del 9 de Enero de 2014.

Tenemos un perfil académicamente muy activo que se refleja en participaciones como panelistas en conferencias locales e internacionales y publicaciones de idéntica índole tales como la International Bar Association, American Bar Association, Latin Lawyer, New York Bar Association, Practising Law Institute New York, International Association of Young Lawyers (AIJA), Forum, Business Hot Topics, etc.

Hemos contribuido con artículos a las Newsletters de the International Bar Association, Squire Patton Boggs Global Survey, CM Murray International Newsletter, L & E Global International Guide, Littler Mendelson P.C. International Guide, Taylor Vinters Solicitors International Newsletter, Ogletree, Deakins, Nash, Smoak & Stewart, P.C International Newsletter, El Cronista Comercial, Perspectives (revista de la Cámara de Comercio franco-argentina), Infobae, La Ley, IJ Editores, entre otros.

¿El teletrabajo está regulado en su país?

En fecha 14 de abril de 2020, el gobierno emite el Decreto Supremo Nro. 4218 para regular la aplicación de la modalidad de Teletrabajo en los sectores privado y público, estableciendo mediante 13 artículos las condiciones de aplicación del mismo, y derogando el inciso a) del artículo 4 del Reglamento de la Ley General del Trabajo. En fecha 24 de abril de 2020, el Ministerio de Trabajo emite el reglamento de teletrabajo.

Definición de Teletrabajo:

El Decreto Supremo Nro. 4218, define al teletrabajo como una modalidad de relación laboral o de prestación de servicios, que consiste en el desempeño de actividades remuneradas, **utilizando las Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC)**. Su implementación se debe realizar en el marco de un contrato o de una relación de trabajo, en la cual no se requiere la presencia física del teletrabajador, siempre que las necesidades y naturaleza del trabajo lo permitan y no afecten otras áreas de la empresa o institución que la implemente. El teletrabajo se regula para ser aplicado al sector público (Incluye consultores en línea y personal eventual y exceptúa a la Policía Boliviana y Fuerzas Armadas) y sector privado.

Definición de Tecnologías de Información y Comunicación – TIC:

Para el Decreto Supremo que nos ocupa, las TIC comprenden el conjunto de recursos, herramientas, equipos, programas informáticos, aplicaciones, redes y medios, que permiten la compilación, procesamiento, almacenamiento, transmisión y recepción de información, voz, datos, texto, video e imágenes. Se consideran como sus componentes el hardware, el software y los servicios.

Suscripción de Contrato o Adenda para aplicación del Teletrabajo:

Para la aplicación de la modalidad de teletrabajo **se deberá incluir en el correspondiente contrato laboral** su factibilidad y, en caso de existir una relación laboral previa con el personal, **se deberá suscribir una adenda**. En ambos casos se debe indicar si se realizará de manera permanente (para toda la duración de la relación laboral) o temporal (por periodos o tiempos establecidos). El teletrabajo está sometido a la jornada laboral, es decir que se debe establecer el cumplimiento del artículo 46 de la Ley General del Trabajo.

Atribuciones del Ministerio de Trabajo para Aplicación del Teletrabajo:

Si bien el Teletrabajo debe ser convenido entre partes con la firma de un contrato o adenda conforme corresponda, la normativa emitida establece que por razones de interés social o por motivo de caso fortuito o fuerza mayor, el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social, está facultado para determinar la aplicación de la modalidad de teletrabajo en forma temporal.

Obligaciones del Empleador:

El empleador tiene la potestad y obligación de **establecer los mecanismos de control, monitoreo y supervisión de las actividades del teletrabajador**, en el marco de la normativa vigente. Asimismo, debe proveer el equipamiento y software necesarios, capacitarlo y establecer medios de comunicación adecuados. En caso de que existan fallas en equipamiento y/o software que impidan el normal desempeño de trabajo del teletrabajador, este se podrá suspender temporalmente

Obligaciones del Teletrabajador:

En el artículo 9 del Decreto Supremo, se establece que el teletrabajador debe cumplir las siguientes obligaciones:

- a. Cumplir con los protocolos de seguridad establecidos para salvaguardar la información, equipos informáticos y otros bajo su custodia;
- b. Permitir al empleador o entidad pública el libre acceso a la información relacionada con el Teletrabajo;
- c. Informar en un plazo no mayor a veinticuatro (24) horas al empleador o entidad pública cuando el equipamiento y/o software que se encuentre bajo su custodia, sufra algún daño, extravío, robo, destrucción o cualquier otro imprevisto que impida su utilización. El teletrabajador coordinará con la instancia técnica que corresponda las acciones a seguir para garantizar la continuidad de sus labores;
- d. Guardar confidencialidad respecto a la información de propiedad del empleador o entidad pública, o bien, a los datos que tenga acceso como consecuencia del teletrabajo.

De igual forma el Decreto Supremo, establece que dados los mecanismos de trabajo por parte del empleador es única responsabilidad del trabajador el buen uso del mismo.

Digitalización de Servicios y Trámites:

Con la finalidad de coadyuvar a la aplicación de la modalidad del teletrabajo las entidades públicas y privadas que prestan servicios por cuenta del Estado desarrollarán e implementarán una estrategia de digitalización para la atención de trámites y servicios en línea en el marco de Plan de Implementación de Gobierno Electrónico, dando prioridad a aquellos trámites y servicios ofrecidos de mayor recurrencia, para lo cual, en un plazo de hasta noventa (90) días calendario, las entidades públicas identificarán y digitalizarán los trámites o servicios de mayor recurrencia.

Se debe tomar en cuenta que si bien el Decreto Supremo ha procedido a la regulación del Teletrabajo con lo cual se cubre una necesidad normativa que antes no existía en el país, a la fecha se encuentra pendiente la publicación de la reglamentación especial para el Teletrabajo por parte del Ministerio de Trabajo.

Según se ha expuesto, para que sea viable la modalidad del teletrabajo, es necesaria la suscripción o enmienda de contratos de trabajo, en los que se contemplan la misma, se deber regular derechos y obligaciones, establecer mecanismos de comunicación y control, analizar cuáles son los instrumentos más idóneos para ello, entre otros aspectos.

¿Qué medidas laborales ha adoptado su gobierno frente al COVID-19?

El Estado de Bolivia ha adoptado varias medidas en el ámbito laboral, estando en vigencia las siguientes:

- **Estado de cuarentena.** La cual se viene realizando desde el pasado mes de marzo, para todo personal de trabajo, tanto público y privado, menos para los trabajadores pertenecientes a empresas públicas y privadas del rubro industrial, de salud, farmacéutico, de higiene, medios de comunicación, productoras de alimentos y empresas proveedoras de insumos para estas, entidades financieras y bancarias, entre otras.²

²Decreto Supremo No. 4199 de 21 de marzo de 2020

- **Medidas de protección al trabajador.** El empleador debe tomar las siguientes medidas de prevención a la salud:³
 - i. Dotar productos desinfectantes y antibacteriales.
 - ii. Difundir, fomentar e implementar medidas de higiene personal.
 - iii. Implementar otras medidas de bioseguridad que correspondan.
 - iv. Distribuir y difundir en sus instalaciones el material de promoción emitido por las autoridades de salud.
 - v. Gestionar los mecanismos de atención para la atención de su personal dependiente, en los establecimientos de salud del Sistema Nacional de Salud.
 - vi. Otorgar el permiso excepcional de carácter temporal en su fuente laboral a trabajadores que se constituyan como casos sospechosos.
 - vii. En cuanto a las medidas de acción, establece el Decreto Supremo 4196, en su artículo 11 que, si dentro de sus instalaciones detectan personas con alza térmica, tos seca o dificultad respiratoria, se deberá prestar la colaboración necesaria para su atención.

Cualquier otra medida que el empleador pudiere implementar y que sea pertinente en cuanto al resguardo de la salud del trabajador.

- **Regulación del Teletrabajo.**

Debido a que por estado de cuarentena total, el trabajo a distancia o teletrabajo comenzó a ser más utilizado, por medio del decreto supremo 4218 de 14 de abril de 2020, el gobierno emitió el marco normativo ya detallado para las relaciones laborales a distancia.

- **Pago de salarios.**

La disposición adicional tercera del Decreto Supremo 4199 de 21 de marzo, garantiza el pago de salarios a servidores públicos y trabajadores tanto del sector público como privado, durante la vigencia de la cuarentena total.

¿Cómo está constituido el salario en su legislación?

Conforme al Art 11 del Decreto Supremo 1592 del 19 de abril de 1949, se entiende por sueldo o salario, la remuneración total en dinero que perciben los trabajadores como retribución de su labor, encontrándose involucrados dentro de estos términos, el salario básico incluyendo porcentajes, comisiones, recargos por trabajos nocturnos, horas extraordinarias efectivamente trabajadas, recargos por feriados y domingos trabajados, bonos de antigüedad, bonos reconocidos por acuerdos bilaterales y que tengan carácter de permanencia, regularidad y continuidad.

No forman parte del sueldo promedio indemnizable los pagos que pudiera realizar el empleador a favor de los Trabajadores directamente destinados a cubrir los costos de desplazamiento fuera de su centro laboral y otras actividades propias de la ejecución del trabajo, tales como pasajes, viáticos, bono de transporte, alimentación u otros que se encuentren comprendidos dentro la excepción prevista por el párrafo segundo del Art. 11 del Decreto Supremo No. 1592 de 19 de abril de 1949.

³ Resolución Bi-Ministerial 001/20

¿Aplica el pago total del salario para aquellos trabajadores que están cumpliendo cuarentena en sus hogares?

Si bien se debe pagar el salario a todo trabajador boliviano durante esta cuarentena, en aplicación del D.S. 4199, que en su disposición adicional transitoria indica que, durante la vigencia de la cuarentena total, los servidores públicos, trabajadores y todo personal que preste funciones en el sector público y privado en el territorio nacional, tendrá derecho al pago de sus salarios, no es menos evidente que no se deba pagar la totalidad del salario ante aquellos trabajadores que estén realizando cuarentena en sus hogares, debiendo pagarles a los mismos de manera esencial, el haber básico, más los bonos establecidos por ley si corresponden, que son Bono de Antigüedad y Bono de Frontera; otros bonos cuyo cálculo estuviera condicionado a transporte, ventas o un objetivo de producción, no corresponderían toda vez que no se cumpliría la condición; de la misma forma se debe observar si existirán recargos por horas extra, horario nocturno o domingos trabajados.

¿Es posible rebajar el salario legalmente en su jurisdicción?

La reducción de salario es posible a través de un acuerdo entre partes, trayendo a colación a la oración final del Art. 3 del Decreto Supremo 3770 del 9 de enero de 2019. Cabe aclarar que esta reducción salarial solo aplica al haber básico y no al total ganado.

¿Cuál es el régimen legal en su país sobre la suspensión del contrato laboral?

Para la suspensión al contrato laboral en nuestra legislación, únicamente podríamos indicar que como antecedente se tiene que el Art 6 del Decreto Supremo 1592 del 19 de abril de 1949 prevé la posibilidad de existencia de una suspensión al contrato laboral, pero no hay regulación nacional y solo podríamos referirnos al convenio 30 de la OIT, ratificado por Bolivia en fecha 15 de noviembre de 1973.

En caso de que el trabajador contraiga el virus del COVID-19 durante el desarrollo de su labor ¿qué calificación merecería tal contingencia (accidente profesional o común)?

Si bien el Art. 96 de la Ley General del Trabajo estipula que las afecciones endémicas no se reputan como profesionales, no es menos evidente que si el trabajador se contagió a causa de la falta de prevención y negligencia por parte de la empresa, en tal caso merecería la calificación de accidente de trabajo, es decir, “riesgo profesional”.

En caso el trabajador fallezca a raíz del COVID-19 ¿qué implicancia legal tuviera para el empleador?

Si su deceso fue originado a raíz del contagio en su fuente de trabajo, la cual fue provocada por razones de negligencia de parte del empleador, la contingencia merecería entonces la calificación de accidente de trabajo. En cambio, si el empleador tomó las previsiones consignadas en la Resolución Bi-Ministerial 001/20 y entre otras que estén vigentes, lo que arrojaría que el contagio hubiere sido contraído en algún lugar ajeno al establecimiento laboral por lo cual, en ese sentido, entendemos que su calificación sería de riesgo común.

¿Es legal otorgar vacaciones durante la cuarentena a causa del COVID-19?

Sí es legal. Considerando que el empleador es quien ejerce dicho rol, conforme al Art. 33 del Reglamento de la Ley General del Trabajo⁴. Más aún, en estos momentos difíciles de salubridad que no solamente vive nuestro país, sino el mundo entero. Además, considerando, que la relación laboral, los beneficios sociales y el sueldo del trabajador siguen en vigencia, por cuanto las vacaciones no debiera ser una excepción a ello.

¿El empleador puede prohibir el ingreso al lugar de trabajo de aquel trabajador que tenga síntomas del COVID-19?

Conforme al artículo tercero de la Resolución Bi-Ministerial 001/2020 de 13 de marzo de 2020, el empleador debe prohibir el ingreso de todo trabajador que tenga síntomas del COVID-19 y reportar el mismo ante las autoridades sanitarias, con el fin de precautelar la salud del trabajador que presenta síntomas y la salud de todos los demás colegas de trabajo.

¿Los procesos judiciales laborales y administrativos se encuentran en vigencia en su país?

Los procesos laborales judiciales y administrativos se encuentran vigentes, pero suspendidos en la actualidad. El Órgano judicial determinó la suspensión de las actividades judiciales con la posibilidad de ser prorrogada o abreviada dependiendo de la evolución de la situación epidemiológica del virus en Bolivia; quedando de turno Juzgados en materia penal, todo ello a raíz de la declaratoria de Emergencia Sanitaria y Cuarentena por el COVID – 19.

Por su parte, el Tribunal Constitucional de Bolivia, mediante comunicado de fecha 20 de marzo de 2020 hasta el 31 de marzo de 2020, determinó suspender extraordinariamente los plazos procesales ante las medidas de Emergencia dispuestas por el Gobierno Central como consecuencia de la Pandemia – Coronavirus; ello con la finalidad de no afectar los derechos procesales de las partes; estableciendo para su personal dependiente la modalidad de teletrabajo o trabajo remoto con la finalidad de garantizar la eficacia y eficiencia de la función pública.

También el Ministerio de Trabajo, Empleo y Previsión Social en su comunicado 11/2020 comunicó que se dispuso la **SUSPENSIÓN DE LOS PLAZOS PROCESALES, ADMINISTRATIVOS**, por Autos de fecha 18 y 19 de marzo de 2020 de todos los recursos administrativos que se encuentran en curso de trámite y pendientes de resolución, en las diferentes instancias administrativas dependientes de dicha Cartera de Estado y la **SUSPENSIÓN DE ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS** llevadas a cabo por las Jefaturas Departamentales y Regionales de Trabajo: Audiencias de Reincorporación Audiencias de pago de Beneficios Sociales, Acoso Laboral y toda otra actuación administrativa que amerite la realización de audiencias; también suspensión de los plazos procesales para la emisión de informes o actos administrativos definitivos por causa del Trámites de Reincorporación y Acoso Laboral; así como el plazo de visado de contratos de trabajo de extranjeros y refrenda de finiquitos, aclarando que el pago de los beneficios sociales debe realizarse dentro del plazo establecido conforme a norma vigente, pudiendo ser por transferencia u otra

modalidad que adopte el empleador para el cumplimiento de dicho pago durante la vigencia de la Cuarentena Total.

Finalmente señalar como hecho relevante, que el 04 de abril de 2020, se instaló la primera audiencia virtual para no afectar la tutela judicial efectiva y el acceso a la justicia; la cual se realizó desde la Fiscalía y el Palacio de Justicia – Juzgado Primero de Instrucción Cautelar.

¿Es aplicable el abandono de trabajo, en el caso de que el trabajador se rehúse a asistir a su fuente laboral?

Si el trabajador faltante está dentro de la planilla de trabajadores que envió la empresa al Ministerio de Trabajo para operar en esta cuarentena y que pese al requerimiento de asistencia de la empresa no ha asistido y no ha notificado una causal justificada de su inasistencia, bien es que podría el empleador proceder con el descuento correspondiente por falta injustificada. En caso esta inasistencia injustificada supere más de 6 días hábiles seguidos, se podría desvincular al trabajador por abandono de trabajo o renuncia tacita, de conformidad al artículo 7 del Decreto Supremo 1592 de 19 de abril de 1949.

Sobre el autor:



DANIEL GUMUCIO CARRASCO es el Socio Fundador y Managing Partner de Gumucio & Abogados, cuya práctica se concentra en Derecho Civil y Corporativo. Es experto en Derecho Laboral, brindando asesoría en litigios complejos, conflictos sindicales, reestructuraciones salariales, despidos y stock options. Magister en Derecho Civil y Procesal Civil por la UAGRM (Máximas Distinciones); Diplomatura en Derecho del Trabajo y Relaciones Laborales, Universidad Austral, Buenos Aires, Argentina; Diploma en Legislación Laboral y sus Efectos en la Gestión de Empresas, Universidad Adolfo Ibañez, Santiago de Chile; Cuenta con seminarios, simposiums y cursos de formación en materia laboral en Bolivia, Italia y Estados Unidos. Editor exclusivo para Bolivia, del capítulo jurídico comparativo “Guía Global de Derecho Laboral” en la última edición

2019, The Legal 500. Listado durante 6 años seguidos por la prestigiosa calificadora inglesa CHAMBERS AND PARTNERS, como uno de los mayores abogados de Bolivia en asesoramiento laboral a empresas. Asimismo, es el único abogado representante de Bolivia ante la guía global de abogados expertos en materia laboral “EMPLOYMENT LAW EXPERTS”.

Contacto: dgumucio@lawfirm-gumucio.com



GUMUCIO & ABOGADOS, es una firma legal boutique fundada por el Dr. Daniel Gumucio Carrasco, en enero del 2013, luego de que el mismo desempeñara funciones en otros despachos de relevancia nacional. Desde su fundación, Gumucio & Abogados, se ha consolidado como una

firma legal dedicada a la práctica del derecho laboral en sus diferentes esferas, con el objetivo de asesorar a empresas a largo plazo y convertirse en un socio estratégico de las mismas. La identificación oportuna de riesgos laborales, la resolución efectiva de diversos conflictos sindicales de gran envergadura en el país, así como también la obtención de excelentes resultados ante litigios laborales administrativos, judiciales y constitucionales, han posicionado a GUMUCIO & ABOGADOS como una de las mejores firmas de Bolivia en asesoramiento laboral a empresas, conforme a grandes calificadoras internacionales como ser: CHAMBERS AND PARTNERS, LEGAL 500, entre otros.

Nuestro staff está integrado por profesionales egresados con excelentes calificaciones, muchos de ellos graduados con honores y por excelencia académica, quienes se han capacitado en Europa, Estados Unidos y Bolivia, dedicándose algunos de ellos también a la docencia universitaria, a nivel de pregrado y postgrado.

En la actualidad y en merito a la alta demanda y necesidades de los clientes, la firma amplió sus áreas de servicios, ofreciendo actualmente un servicio integral en cuanto a todo lo que conlleva el área del derecho corporativo, derecho transaccional e inversión extranjera. Además de contar con un equipo especializado en litigios civiles y recuperación de cartera.

¿El teletrabajo está regulado en su país?

En Brasil, las normas que regulan las relaciones individuales y colectivas del trabajo están mayoritariamente previstas en la Consolidación de las Leyes del Trabajo, aprobada por el Decreto-Ley nº 5.542 del 1º de mayo de 1943.

Debido al dinamismo social y del surgimiento de nuevas formas de trabajo, este diploma legal, a lo largo de los años, ha sufrido alteraciones puntuales. La más reciente alteración tuvo lugar por medio de la Ley nº 13.467 del 13 de julio de 2017, la llamada “Reforma Laboral”.

Esta ley modificó profundamente la Consolidación de las Leyes del Trabajo y, de entre las diversas alteraciones, se destacó la nueva disciplina del teletrabajo, prevista en su artículo 75-B, que ahora considera como teletrabajo “la prestación de servicios preponderantemente fuera de las dependencias del empleador, con la utilización de tecnologías de información y de comunicación que, por su naturaleza, no se constituyen como trabajo externo”.

Así, en los términos de esta nueva ley, se considera en el régimen de teletrabajo quien ejerce, en la mayor parte del tiempo, sus actividades fuera de las instalaciones empresariales, sin la necesidad de desplazarse para ejercer sus tareas profesionales. Las actividades se desarrollan esencialmente en residencia propia, utilizándose tecnologías de información y telecomunicación.

Para este grupo de trabajadores, la legislación dispensa el control de jornada y, por consiguiente, el pago de horas extraordinarias.

Así, consideramos que la legislación laboral brasileña prevé tanto el régimen de trabajo presencial (desarrollado dentro de las instalaciones de la empresa) cuanto el teletrabajo.

Además, debido a la reciente pandemia de coronavirus (COVID 19), declarada por la Organización Mundial de la Salud el 11 de marzo de 2020, fue publicada por el Gobierno Federal la Medida Provisional 927, de 22 de marzo de 2020, que prevé medidas laborales para hacer frente al estado de calamidad pública, estipulando, en su artículo 4, la posibilidad de que el empleador, durante el estado de calamidad pública, cambie el régimen de trabajo presencial para el teletrabajo, el trabajo remoto u otro tipo de trabajo a distancia, y determinar el retorno al régimen de trabajo presencial.

Por lo tanto, actualmente en Brasil el teletrabajo se encuentra reglamentado y se está utilizando en gran escala.

¿Cuáles medidas laborales han sido adoptadas por el Gobierno Federal de Brasil ante la pandemia de coronavirus (COVID-19)?

Debido al estado de calamidad pública, resultante de la COVID 19, como consecuencia de la COVID 19, previendo una profunda desaceleración de la producción y del consumo en diversos sectores económicos de la sociedad, con la ampliación de la tasa de desempleo debido al despido masivo de trabajadores, el Gobierno Federal de Brasil promulgó dos medidas provisionales (927 y 936).

Estas medidas estaban destinadas a flexibilizar varias normas laborales para la preservación de los empleos y mantenimiento de los ingresos de los trabajadores formales.

La Medida Provisional 927, publicada el 22 de marzo de 2020, entre otras medidas, posibilitó a los empleadores: a) la alteración del régimen de trabajo de presencial para el teletrabajo, el trabajo remoto o cualquier tipo de trabajo a distancia, b) la posibilidad de anticipación de los períodos de vacaciones y flexibilidad en la programación y comunicación de los períodos de vacaciones, c) flexibilidad de las reglas del banco de horas, lo que permite la anticipación de feriados y un período extendido para compensar las

horas de actividades reducidas debido a la pandemia, de 18 meses y, d) el aplazamiento, durante tres meses, del pago de las contribuciones de tierras adeudadas por el empleador.

A su vez, la Medida Provisional 936 brindó al empresariado la oportunidad de implementar la reducción y suspensión de los contratos de trabajo y, por consecuencia, de las respectivas remuneraciones, con la creación y financiación por parte del gobierno de un beneficio de emergencia para la preservación del empleo y renta.

En general, los empleadores han podido reducir las jornadas y los salarios por hasta 90 (noventa) días y la interrupción por hasta 60 (sesenta) días. A cambio, los empleados disfrutarán de estabilidad laboral desde el inicio de la suspensión o reducción y durante el mismo período después del cese del estado de calamidad, con los salarios y las jornadas recompuestas.

¿Cómo se constituye el salario en la legislación laboral brasileña?

De conformidad con el primer párrafo del artículo 457 de la Consolidación de las leyes laborales, el salario incluye la cantidad fija estipulada, las bonificaciones legales y las comisiones pagadas por el empleador.

¿Se aplica el pago del salario completo a los trabajadores que están cumpliendo cuarentena en sus hogares?

En principio, el simple hecho de que el empleado esté en cuarentena no implica una reducción de su salario.

La legislación laboral brasileña, especialmente en el Artículo 7, inciso VI de la Constitución Federal, garantiza a todos los empleados la irreductibilidad salarial, a menos que haya una negociación o un acuerdo colectivo.

O sea, en principio, incluso en la situación de cuarentena, la reducción salarial solo podría ocurrir si hubiera negociación y acuerdo por parte de los sindicatos que representan a cada categoría profesional. Debido a la pandemia de COVID 19, la Medida Provisional 936 trajo la posibilidad de reducir las jornadas y los salarios, así como la suspensión de los contratos de trabajo, mediante la firma de acuerdos individuales o colectivos.

¿Es posible bajar legalmente los salarios en su jurisdicción?

Los salarios en Brasil, debido a lo dispuesto en el artículo 7, inciso VI, de la Constitución Federal, mencionado en la respuesta anterior, permiten la reducción salarial a través de la negociación colectiva, o sea, con la participación, negociación y acuerdo de los sindicatos profesionales.

Debido a la dificultad previsible para establecer varias negociaciones sindicales en todo el país, en un entorno temporalmente limitado para grandes desplazamientos y aglomeraciones, así como la urgencia de adoptar medidas para preservación del empleo y de las rentas, la Medida Provisional 936 exceptuó la norma prevista en el artículo constitucional mencionado anteriormente, y trajo la posibilidad de una reducción de salarios (para reducciones de hasta el 25% y para los empleados que reciben salarios inferiores a R \$ 3.135,00 y superiores a R \$ 12.202,00, siempre que , en este último caso, tengan un diploma de educación superior) a través de acuerdos individuales entre empleados y empleadores, es decir, sin la presencia de la entidad sindical.

¿Cuál es la regulación legal en Brasil con relación a la suspensión del contrato de trabajo?

Debido a la disposición contenida en el artículo 8 de la Medida Provisional 936, durante el período de calamidad pública, todos los empleados con una tarjeta de trabajo firmada pueden tener sus contratos de trabajo suspendidos por hasta 60 (sesenta) días.

Durante este período, el empleado no recibirá salarios, pero tendrá derecho a todos los beneficios proporcionados por el empleador. Además, estará autorizado a pagar al Régimen General de Seguridad Social como asegurado facultativo.

Además, durante el plazo de la suspensión, el empleado tendrá derecho a recibir el Beneficio de Emergencia de Preservación del empleo y de la renta, financiado por recursos del gobierno. Para las empresas que han ganado, en el año calendario de 2019, ingresos brutos superiores a R \$ 4.800.000,00 (cuatro millones y ochocientos mil reales) es obligatorio pagar una ayuda compensatoria mensual en el monto del treinta por ciento del valor del salario del empleado.

Además de esta disposición específica para la posibilidad de suspensión del contrato de trabajo durante el período de calamidad pública, la Consolidación de las leyes laborales, en el artículo 476-A, prevé la posibilidad de suspensión temporal, por un período de dos a cinco meses para que el empleado participe de un curso o programa de calificación profesional ofrecido por el empleador, sujeto a un convenio o acuerdo colectivo de trabajo y con el acuerdo por escrito del empleado.

¿En caso de que el trabajador contraiga el virus de COVID 19 durante el desempeño de su trabajo, ¿qué calificación merecería esta contingencia (accidente profesional o común)?

Este es un tema que ha generado mucha polémica en Brasil. La Medida Provisional 927, en particular su artículo 29, contenía la disposición expresa de que los casos de contaminación por el coronavirus no se considerarían ocupacionales (enfermedad o accidente en el trabajo), a menos que hubiera comprobación del nexo causal, es decir, prueba inequívoca de que el empleado ha sido infectado en su lugar de trabajo. Este artículo fue impugnado en el Supremo Tribunal Federal, la más alta corte brasileña, y su efectividad fue suspendida. Los fundamentos para la sentencia emitida se basan en el entendimiento de que, al predecir que los casos de contaminación por el coronavirus no se considerarán ocupacionales, el dispositivo ofende a muchos trabajadores en actividades esenciales que permanecen expuestos al riesgo.

Por lo tanto, el contagio puede considerarse como una enfermedad ocupacional si queda demostrado que se adquirió en el ejercicio de la actividad profesional. Por eso, es esencial que las empresas demuestren que han adoptado todas las medidas sanitarias y de salud para evitar el contagio.

Si el empleado muere debido al COVID -19, ¿cuál implicación legal tendrá para el empleador?

Como se explicó en la respuesta anterior, solo se podrá responsabilizar a las empresas debido al contagio o incluso muerte por la COVID 19, si existe una prueba inequívoca del nexo causal entre la actividad realizada por el empleado y el contagio por el virus.

La adopción de todas las medidas de salud por parte de las empresas será una evidencia importante para alejar la responsabilidad. El hecho es que dependerá del Poder Judicial, en el análisis individual de casos,

decidir si hubo o no un nexo causal.

¿Es legal conceder vacaciones durante la cuarentena causada por COVID -19?

Sí, este pronóstico se expresa en la Medida Provisional 927 mencionada anteriormente, en especial en el Artículo 6. Incluso es posible anticipar los períodos de vacaciones y flexibilizar los plazos de programación y comunicación.

¿Puede el empleador prohibir que los trabajadores con síntomas de COVID-19 ingresen al lugar de trabajo?

La respuesta es positiva.

La Ley 13.979 / 2020, conocida como la "Ley del coronavirus", permite la adopción de medidas como el aislamiento y la cuarentena, entre otras, para evitar la propagación del coronavirus. Según esta ley, así como el deber general del empleador de garantizar condiciones de trabajo seguras y saludables para todos los trabajadores, los empleadores pueden restringir la entrada de empleados infectados o sospechosos de contaminación por el virus en sus instalaciones, o exigir prueba y medición de temperaturas por parte de los trabajadores, siempre respaldada por orientaciones médicas.

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que esta prohibición debe basarse y probarse en una evaluación médica específica, bajo pena de permanecer caracterizado por la discriminación y el eventual acoso moral.

¿Hay demandas laborales y administrativas vigentes en Brasil?

Al principio, se suspendieron los plazos procesales y los actos presenciales, como audiencias y juicios. Sin embargo, en el ámbito judicial, los plazos se reanudaron a partir del 4 de mayo de 2020, con la realización de audiencias y sesiones de juicio virtuales.

¿Es aplicable el concepto de abandono si el empleado se niega a trabajar?

También se discutirá mucho sobre la razonabilidad de que el empleado se niegue a trabajar debido al temor a la contaminación. En este punto, a menos que haya una restricción médica comprobada o evidencia de que el entorno de trabajo no se ha preparado adecuadamente para la pandemia, con medidas capaces de reducir o eliminar el riesgo de contagio, la tendencia es que la simple negativa puede caracterizar una conducta insubordinada, dando lugar a la aplicación de medidas disciplinarias e incluso al eventual despido del trabajador por justa causa, dependiendo de las circunstancias concretas.

Sobre los autores:



ARNALDO PIPEK, OAB/SP 113.878, licenciado en Derecho por las Facultades Metropolitanas Unidas, especialista en Derecho del Trabajo y Proceso Civil por la misma facultad, socio de Pipek, Penteado e Paes Manso, Abogados Asociados, elegido como abogado admirado por las Revistas Análise Editorial, LACCA y CHAMBERS en los últimos años.

Contacto: apipek@pipek.com.br



ISABELLA RENWICK MAGANO, OAB/SP 305.695, licenciado en Derecho por la Pontificia Universidad Católica de São Paulo, LLM en Derecho del Trabajo por la The London School of Economics and Political Science, socia de Pipek, Penteado e Paes Manso Abogados Asociados.

Contacto: isabella.magano@pipek.com.br

¿El teletrabajo está regulado en su país?

Si. La ley N°21.220 de 1 de abril de 2020 regula el trabajo a distancia y el teletrabajo. El trabajo a distancia se refiere a los trabajadores que prestan sus servicios de manera total o parcial desde su domicilio u otro lugar o lugares distintos de los establecimientos, instalaciones o faenas de la empresa y el teletrabajo a aquel realizado por trabajadores que laboran mediante la utilización de medios tecnológicos, informáticos o de telecomunicaciones o que deben reportar sus servicios mediante tales medios. Lo que tienen en común ambas modalidades es que el trabajo es prestado fuera del espacio físico de la empresa: en el hogar del dependiente u otro lugar libremente elegido por él. El hecho que el trabajador labore en su casa no excluye que las partes puedan acordar que deba trabajar algunos días en las instalaciones del empleador.

La ley asegura a los trabajadores que laboran en su domicilio el derecho a un tiempo en que no estarán obligados a responder las comunicaciones, órdenes o requerimientos del empleador. Este derecho a desconexión digital tendrá una duración de, a lo menos, 12 horas continuas en un periodo de 24 horas. El empleador debe proteger eficazmente la vida y salud de estos trabajadores tal como si laborasen en sus instalaciones. Para tal efecto, la ley le encarga al Ministerio del Trabajo y Previsión Social que dicte un reglamento dentro del mes de abril de este año para fijar las condiciones específicas de seguridad y salud a las que estarán sujetos estos trabajadores.

Los equipos, herramientas y materiales de trabajo que debe utilizar el trabajador para prestar sus servicios personales deben ser financiados íntegramente por el empleador, así como los costos de operación, funcionamiento, mantenimiento y reparación de ella, prohibiendo expresamente que el empleador obligue al trabajador a utilizar elementos de su propiedad.

¿Qué medidas laborales ha adoptado su gobierno frente al COVID-19?

Se aprobó la ley N°21.227 el 6 de abril de 2020, denominada “ley de protección del empleo”. Esta regulación contempla la suspensión legal y temporal de los contratos de trabajo, cuando en virtud de un acto o declaración de autoridad se paralizan las actividades productivas en todo o parte del territorio del país y, por tal circunstancia, el trabajador queda impedido de laborar en dicha zona geográfica. Este hecho puede derivar de la disposición de aislamiento o cuarentena, la suspensión, prohibición o cierre de actividades, o el establecimiento de cordones sanitarios. En este caso, decretado el acto de autoridad, el trabajador y el empleador quedan liberado de cumplir sus principales obligaciones: laborar y remunerar, respectivamente. Pero, la ley obliga al empleador a continuar efectuando las cotizaciones previsionales durante el tiempo que dure la suspensión del contrato y para otorgar protección social al trabajador sin remuneración se le permite acceder a las prestaciones del seguro de cesantía con cargo a su cuenta individual y al fondo solidario. Este fondo, además, ha sido incrementado con un aporte adicional del Estado por el monto de dos mil millones de dólares para financiar las prestaciones que requieran los trabajadores.

La ley de protección del empleo también permite a los trabajadores y empleadores pactar la suspensión del contrato en aquellos casos en que no hay acto de autoridad que aqueje a la empresa, pero esta se ha visto afectada total o parcialmente por efecto de la crisis sanitaria producida por el

Covid-19. En este supuesto, a diferencia del anterior, la suspensión no opera de pleno derecho, sino que requiere que ambas partes lo acuerden, aunque también permitirá al trabajador gozar de las prestaciones del seguro de desempleo de la misma manera que en la suspensión legal.

La referida ley también permite que las partes acuerden la reducción de la jornada hasta en un 50% con la respectiva rebaja proporcional del salario del trabajador y goce de un ingreso complementario que se pagará con cargo a su cuenta individual por desempleo y el fondo solidario equivalente al 25% de sus remuneraciones con un tope máximo de \$225.000 (US\$263). Este pacto solo podrá ser acordado en empresas que tengan problemas financieros (baja en sus ventas de más de un 20%, en proceso concursal de reorganización empresarial o asesoría económica de insolvencia) o que estén obligadas a continuar prestando sus servicios durante el aislamiento decretado por la autoridad.

Finalmente, la ley le otorga protección al trabajador frente al despido prohibiendo que su contrato termine por caso fortuito o fuerza mayor por el plazo de 6 meses contado desde la vigencia de la ley o por todo el período que se extienda el estado de catástrofe. Es necesario tener en cuenta que esta causal de despido no da derecho a indemnización al trabajador afectado.

¿Cómo está constituido el salario en su legislación?

El salario puede ser fijado libremente por las partes. Los trabajadores con jornada completa deben ser remunerados con un sueldo base mensual que no puede ser inferior al ingreso mínimo mensual equivalente a \$320.500.- (US\$374). La remuneración imponible para efectos del seguro de cesantía tiene un límite de 120.4 Unidades de Fomento (US\$4.026).

¿Aplica el pago total del salario para aquellos trabajadores que están cumpliendo cuarentena en sus hogares?

Es necesario distinguir:

- Los trabajadores que están en cuarentena por encontrarse sujetos a vigilancia epidemiológica a partir de decretarse como caso sospechoso o probable tienen derecho a licencia médica con goce del subsidio por incapacidad laboral (Ord. B51 N° 933, del Ministerio de Salud Pública, de 23 de marzo de 2020)
- Los trabajadores que se encuentran cumpliendo cuarentena o aislamiento en virtud de un acto de autoridad a contar del 18 de marzo de 2020 (fecha en que el Gobierno decretó el Estado de Catástrofe) suspenderán sus contratos laborales por el solo ministerio de la ley y tendrán derecho a las prestaciones del seguro de cesantía: 70% de la remuneración imponible el primer mes; 55% el segundo mes; 45% el tercer mes; 40% el cuarto mes; 35% el quinto mes y 30% el sexto mes (artículo 1 de la ley N°21.227)
- Los trabajadores que se encuentran cumpliendo cuarentena voluntaria en sus hogares podrán acordar con sus empleadores la suspensión de los contratos hasta por un plazo de 6 meses y tendrán derecho a las prestaciones del seguro de cesantía (art. 5 de la ley N°21.227)

¿Es posible rebajar el salario legalmente en su jurisdicción?

Es posible rebajar las remuneraciones por mutuo acuerdo de las partes. La ley N°21.227 permite a las partes pactar la reducción temporal de la jornada laboral (5 meses en los contratos indefinidos y 3 meses en los contratos temporales) hasta en un 50% con la consecuente rebaja salarial. En este caso, el trabajador tiene derecho a exigir el pago de un complemento del 25% de su remuneración imponible en el seguro de cesantía.

¿Cuál es el régimen legal en su país sobre la suspensión del contrato laboral?

La ley N°21.227 reguló la suspensión legal y convencional de los contratos laborales por la crisis sanitaria producida por el Covid-19.

En caso de que el trabajador contraiga el virus del COVID-19 durante el desarrollo de su labor ¿qué calificación mercería tal contingencia (accidente profesional o común)?

La Superintendencia de Seguridad Social ha establecido que si el contagio de Covid-19 se produjo por contacto estrecho con personas con diagnóstico confirmado por situaciones laborales: la contingencia debería ser calificada como accidente del trabajo (Ordinario N°1160, de 18 de marzo de 2020). De otro modo, se debería tratar como una enfermedad común.

En caso el trabajador fallezca a raíz del COVID-19 ¿qué implicancia legal tuviera para el empleador?

En principio, no habría responsabilidad para el empleador. Salvo que el contagio de Covid-19 se hubiere producido con ocasión del trabajo y se demandase por las personas a quienes el accidente cause daño al empleador responsable las indemnizaciones a que tengan derecho, incluyendo la reparación del daño moral sufrido (art. 69 de la ley N°16.744 sobre accidentes del trabajo y enfermedades profesionales).

¿Es legal otorgar vacaciones durante la cuarentena a causa del COVID-19?

La ley laboral establece que el feriado debe ser acordado por las partes (art. 67 del Código del Trabajo). Sin embargo, el empleador podrá conceder un feriado colectivo a todos los trabajadores de su empresa o establecimientos, o en parte de ellos, una vez por año y por un mínimo de 15 días hábiles. En este caso, se les concede el feriado a todos los trabajadores de la respectiva empresa o sección, aun cuando individualmente no cumplan con los requisitos para tener derecho a él, entendiéndose que a éstos se les anticipa (art. 76 del Código del Trabajo).

¿El empleador puede prohibir el ingreso al lugar de trabajo de aquel trabajador que tenga síntomas del COVID-19?

La ley laboral le impone al empleador la obligación de tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores, informando de los posibles riesgos y manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales (art. 184 del Código del Trabajo). En consecuencia, el empleador se encuentra facultado para prohibir el ingreso al lugar de trabajo a un dependiente que tenga los síntomas del Covid-19.

¿Los procesos judiciales laborales y administrativos se encuentran en vigencia en su país?

La ley N°21.226, de 2 de abril de 2020, establece un régimen jurídico de excepción para los procesos judiciales, audiencias y actuaciones judiciales, y para los plazos y ejercicio de las acciones por el impacto del Covid-19. Para tal efecto, durante la vigencia del Estado de Catástrofe, la Corte Suprema fue autorizada para suspender las audiencias de los jueces del trabajo, con excepción de aquellas audiencias que requieran la intervención urgente del tribunal (por ejemplo: medidas cautelares).

La ley, además, interrumpe los plazos de prescripción de los derechos laborales y prorroga los plazos de caducidad de acciones laborales. La ley permite a los jueces laborales realizar las audiencias en forma remota, a condición de que se adopten todas las medidas necesarias que aseguren las condiciones para el cumplimiento de las garantías judiciales del proceso, contempladas en la Constitución Política de la República y en los tratados internacionales ratificados por Chile. Los jueces laborales están realizando las audiencias preparatorias (no las audiencias de juicio) a través de la aplicación Zoom.

La Dirección del Trabajo ha establecido un plan de acción para que los trabajadores y empleadores puedan realizar sus actuaciones por vía electrónica: consultas virtuales; ingreso de requerimientos a las oficinas de partes virtuales de las inspecciones, y solicitud remota de fiscalizaciones, reclamos administrativos, petición de mediación y sistemas excepcionales de distribución de la jornada laboral. <https://www.dt.gob.cl/portal/1626/w3-article-118427.html>

Se encuentra en trámite en el Congreso Nacional un proyecto de ley para suspender las negociaciones colectivas en actual desarrollo y de prórroga de los instrumentos colectivos (Boletín N°13.431-13, de 14 de abril de 2020).

¿Es aplicable el abandono de trabajo, en el caso de que el trabajador se rehúse a asistir a su fuente laboral?

El artículo 184 bis del Código del Trabajo permite a los trabajadores interrumpir sus labores y, de ser necesario, abandonar el lugar de trabajo cuando consideren, por motivos razonables, que continuar con ellas implica un riesgo grave e inminente para su vida o salud. En tal caso, el trabajador deberá dar cuenta de este hecho al empleador dentro del más breve plazo y éste deberá informar a la Inspección del Trabajo de la suspensión que le ha informado el trabajador. El trabajador no podrá sufrir menoscabo o perjuicio alguno derivado de la interrupción y podrá demandar a su empleador por lesión de derechos fundamentales.

Sobre el autor:



LUIS LIZAMA PORTAL abogado y magíster en Derecho (Universidad de Chile). Director del Departamento de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (Universidad de Chile). Socio principal de Lizama Abogados. Está reconocido como líder en servicios jurídicos en materia laboral en Chile por Chambers and Partners, The Legal 500, Latin Lawyer y Leading Lawyers. Best Lawyers lo eligió como Lawyer of the Year Labor 2020. Contacto: luis.lizama@lizamabogados.cl



LIZAMA ABOGADOS es un estudio jurídico dedicado exclusivamente al derecho laboral y seguridad social que fue fundado por Luis Lizama el año 2006. El estudio ha sido reconocido con múltiples premios por Chambers & Partners, The Legal 500, Latin Lawyer y Best Lawyers, destacándose en materia laboral como uno de los mejores en Chile.

www.lizamabogados.cl

¿El teletrabajo está regulado en su país?

El teletrabajo se encuentra regulado en Colombia en la Ley 1221 de 2008 y el Decreto 884 del mismo año. En dichas normas se define el teletrabajo como, “una forma de organización laboral, que consiste en el desempeño de actividades remuneradas o prestación de servicios a terceros utilizando como soporte las tecnologías de la información y la comunicación –TIC- para el contrato entre el trabajador y la empresa, sin requerirse la presencia física del trabajador en un sitio específico de trabajo”.

De acuerdo a las normas recientemente mencionadas para implementar el teletrabajo en la empresa se deben tener en cuenta los siguientes aspectos:

I. La circunstancia de que el funcionario laborará desde su casa sólo modifica el contrato en cuanto al lugar en el que se prestará el servicio, no cambia el horario, ni la remuneración.

II. Se debe suscribir un acuerdo que formalice la modalidad del teletrabajo.

III. El empleador continúa siendo el responsable de la salud y seguridad del funcionario por lo que previo a la implementación de esta modalidad se debe informar el cambio en el lugar de la prestación del servicio y consultar a la Administradora de Riesgos Laborales, (ARL)⁵, sobre la prevención de riesgos.

IV. Se debe incluir en el Reglamento Interno de Trabajo la forma como operará esta modalidad de ejecución del contrato al interior de la compañía con el fin de dar claridad sobre los deberes de las partes, los derechos y sus obligaciones.

V. Se debe notificar por escrito al Ministerio del Trabajo las personas que ostentarán la calidad de teletrabajadores.

VI. El artículo 6 de la Ley 1221 de 2008, establece que el empleador debe promover y garantizar el mantenimiento de los equipos de los teletrabajadores, conexiones, programas y demás elementos que se requieran para la prestación del servicio.

VII. Igualmente dispone que el empleador debe proveer los dineros necesarios para cubrir los costos del servicio de internet y telefonía que se puedan generar en el desempeño de las labores.

Adicionalmente se prevé el trabajo remoto en casa, que desde el punto de vista fáctico es lo mismo, pero es una figura mucho menos rigurosa en cuanto a que no debe formalizarse por escrito, tampoco requiere que se informe al Ministerio del Trabajo y opera como una alternativa temporal, que facilita que los trabajadores, como su nombre lo indica, laboren desde su casa, de una manera más flexible que a través del Teletrabajo.

¿Qué medidas laborales ha adoptado su gobierno frente al COVID-19?

⁵La Administradora de Riesgos Laborales – (ARL) es la entidad de seguridad social encargada de brindar asesoría a las empresas sobre prevención y capacitación para prevenir riesgos laborales, así como de asumir las prestaciones económicas y asistenciales que se deriven de los accidentes de trabajo o enfermedades laborales, en virtud de la afiliación y aportes que efectúen las empresas por cada uno de sus trabajadores.

El gobierno nacional a través del Ministerio del Trabajo ha expedido varios lineamientos y pautas para que los empleadores adopten durante la emergencia generada por el Covid-19. Ese Ministerio ha expedido varias circulares brindando las siguientes alternativas⁶ :

- Teletrabajo
- Trabajo remoto en casa
- Otorgamiento de vacaciones causadas, anticipadas o colectivas, eliminando la obligación de preavisar con 15 días de anterioridad, que es lo que prevé el numeral 2º del artículo 187 del Código Sustantivo del Trabajo. Tal posibilidad, se formalizó mediante el Decreto 488 del 27 de marzo 2020, expedido en virtud del estado de emergencia decretado por el Gobierno Nacional.
- Licencia remunerada
- Pago de salario sin prestación del servicio, lo cual se encuentra previsto en el artículo 140 del Código Sustantivo del Trabajo.
- Flexibilización de jornadas de trabajo, para evitar aglomeración en los sistemas de transporte público.
- Implementación de la jornada laboral flexible prevista en el artículo 51 de la Ley 789 de 2002, jornada que permite que las partes acuerden que las 48 horas semanales, (que es la jornada máxima legal), sea repartida en seis días a la semana, para que el trabajador labore mínimo 4 horas diarias, máximo 10, hasta completar las 48, entre las 6:00 a.m. y las 10:00 p.m.
- Se promueve la verificación de las condiciones laborales para que las partes disminuyan el salario, o reduzcan las jornadas y consecuentemente, se ajuste el salario de forma proporcional.
- Se promueve el consenso entre el empleador y el trabajador para que acuerde temporalmente la suspensión de beneficios convencionales.
- Se promueve la revisión de las convenciones colectivas de trabajo o de los pactos colectivos, para que los sindicatos y las empresas, o los trabajadores no sindicalizados y las empresas, puedan tomar medidas que alivien la carga a la compañía de forma que le permita subsistir como fuente de empleo a largo plazo.

Adicionalmente, el Gobierno Nacional dispuso a través del Decreto 488 del 27 de marzo de 2020, que las personas que hubieran sufrido una reducción del ingreso mensual, (por suspensión del contrato de trabajo o como consecuencia de un acuerdo de reducción del salario), pueden acudir a los fondos de cesantías para retirar de sus cuentas el monto mensual objeto de reducción.

En este punto es importante aclarar que la cesantía es una prestación social a cargo del empleador que consiste en el pago de un salario mensual por cada año de prestación de servicios, o de forma proporcional, que debe ser consignado en un fondo de cesantías. A este dinero solo pueden acceder los trabajadores de forma total cuando quedan cesantes por terminación de su vínculo laboral o de forma parcial, cuando el contrato está vigente para vivienda o educación. En la legislación no existía ninguna otra alternativa, la creada por el Decreto 488 de 2020, surge como consecuencia de las facultades extraordinarias que tuvo el Presidente por un mes, desde el 17 de marzo al 17 de abril, con ocasión de la emergencias sanitaria, económica y social.

Por otra parte, el Gobierno ha dispuesto medidas que obligan a los empleadores a brindar a sus trabajadores elementos de protección, disponer labores manteniendo la distancia, generar una cultura de autocuidado, implementar pausas activas para hidratación y lavado de manos, evitar al máximo las

⁶ Estas medidas se han implementado en las circulares Nos. 17 del 24 de febrero, 18 del 10 de marzo, 21 del 17 de marzo, y 33 del 17 de abril, todas del año en curso, expedidas por el Ministerio del Trabajo.

reuniones, así como lineamientos generales de bioseguridad, que deben implementar las empresas para continuar laborando en el futuro cercano.

Ya se empieza a hablar en Colombia de la reactivación del sector productivo a partir del 11 de mayo de 2020, día en que finaliza el aislamiento preventivo obligatorio para dar paso al aislamiento preventivo obligatorio colaborativo e inteligente. Sin embargo, aún no hay lineamientos específicos por sectores.

¿Cómo está constituido el salario en su legislación?

La definición de salario esta prevista en el artículo 127 del Código Sustantivo del Trabajo, en los siguientes términos:

“Constituye salario no sólo la remuneración ordinaria, fija o variable, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o en especie como contraprestación directa del servicio, sea cualquiera la forma o denominación que se adopte, como primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor del trabajo suplementario o de las horas extras, valor del trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas y comisiones.”

De esta forma, todo lo que recibe el trabajador como pago por el desempeño de sus funciones se presume salario. Si bien existe la posibilidad de otorgar beneficios, auxilios o dineros no constitutivos de salarios, estos sólo son válidos en la medida en que se otorguen por mera liberalidad del empleador de forma graciosa o esporádica, o para facilitar la prestación del servicio, en cuyo caso podrían concederse incluso de forma mensual, tal como el pago que facilite la movilización del trabajador. El otorgamiento de tales pagos debe formalizarse por escrito por mutuo acuerdo de las partes, o de forma unilateral del empleador precisando las razones que dan lugar a tal pago o beneficio.

¿Aplica el pago total del salario para aquellos trabajadores que están cumpliendo cuarentena en sus hogares?

En efecto. En consideración a que la ausencia a laborar se encuentra justificada en virtud de la orden de aislamiento obligatorio decretada por el gobierno nacional entre el 17 de marzo y hasta el 11 de mayo de 2020, los empleadores se ven obligados a pagar salarios. El no pago solo es viable cuando la ausencia a laborar no es justificada por el trabajador, lo cual no sucede en el caso que nos ocupa.

¿Es posible rebajar el salario legalmente en su jurisdicción?

En virtud del artículo 50 del Código Sustantivo del Trabajo, es viable revisar las condiciones del contrato cuando quiera que sobrevengtan situaciones imprevisibles que afecten la normalidad económica de la relación laboral. En tal caso, las partes pueden acordar la reducción del salario hasta el salario mínimo legal que asciende a la suma de \$878.000.00, lo cual equivale a la suma de US\$231.

Adicionalmente, en virtud de esa misma norma, las partes pueden acordar reducir la jornada laboral inicialmente pactada y en consecuencia, ajustar el salario de forma proporcional, lo que permite reducir el salario a menos del salario mínimo legal.

¿Cuál es el régimen legal en su país sobre la suspensión del contrato laboral?

En Colombia la suspensión del contrato de trabajo se encuentra prevista en el artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo, norma que prevé siete causales, a saber:

1. Por fuerza mayor o caso fortuito.
2. Por la muerte o la inhabilitación del empleador,
3. Por suspensión de actividades o clausura temporal de la empresa, hasta por ciento veinte (120) días mediante autorización previa del Ministerio de Trabajo.
4. Por licencia o permiso temporal concedido por el empleador al trabajador o por suspensión disciplinaria.
5. Por ser llamado el trabajador a prestar el servicio militar.
6. Por detención preventiva del trabajador o por arresto correccional que no exceda de ocho (8) días por cuya causa no justifique la extinción del contrato.
7. Por huelga declarada en la forma prevista en la Ley.

Los efectos de la suspensión se encuentran previstos en el artículo 53 del mismo ordenamiento, y se concretan en la no prestación del servicio por parte del trabajador, el no pago de salarios por parte del empleador, la continuidad del pago de los aportes a la seguridad social, pero sufragados en el 100% por el empleador incluido el aporte que le corresponde al trabajador normalmente.

En el caso que nos ocupa, jurídicamente serían aplicables las causales previstas en los numerales 1º y 3º del artículo 51 del Código Sustantivo del Trabajo, es decir, por caso fortuito o fuerza mayor, o por cierre total y parcial de la empresa hasta por 120 días evento en el que se requiere la autorización previa del Ministerio.

No obstante lo anterior, el Ministerio del Trabajo de forma generalizada ha manifestado que no autorizará las suspensiones de los contratos de trabajo, sin hacer diferencia alguna entre la causal del numeral 1º que no requiere autorización previa de esa autoridad y la del 3º que si la requiere, causando con ello confusión y de esta forma desincentivando el uso de la suspensión por fuerza mayor por parte de los empleadores.

De hecho, en la Circular No. 22 expedida el 19 de marzo de 2020 por ese Ministerio, se anunció la creación de la fiscalización laboral rigurosa sobre las medidas que hayan adoptado los empleadores en el marco de la emergencia sanitaria para abrir investigaciones preliminares que pueden culminar en multas de entre 1 a 5.000 salarios mínimos mensuales vigentes. Es decir, entre US\$231 a US\$1.155.000.00

Habrá que esperar si el Ministerio impondrá multas a las empresas que se hayan visto obligadas a suspender los contratos de trabajo por fuerza mayor, medida que se reitera es absolutamente legal. La validez de esa medida se resolverá a futuro por un Juez Laboral, que es la única autoridad competente para definir las circunstancias que se aducen como fuerza mayor, en efecto lo fueron o no. La función que tiene el Ministerio del Trabajo de acuerdo a la legislación nacional es únicamente de constatación de los hechos en que se funda la medida de la suspensión, tal como lo establece el numeral 2º del artículo 67 de la Ley 50 de 1990.

En caso que el trabajador contraiga el virus del COVID-19 durante el desarrollo de su labor ¿qué calificación mercería tal contingencia (accidente profesional o común)?

Para precisar si el contagio del Covid-19 tiene origen común o profesional, tendrán que analizarse las circunstancias en que se encontraba el trabajador antes de enfermarse, tales como, si para realizar sus

funciones debía estar en contacto con compañeros de trabajo, visitar lugares concurridos, si existen compañeros de trabajo que hayan sido diagnosticados con anterioridad o que hayan presentado síntomas antes que él o ella, y en general, si estuvo rodeado de factores de riesgo, en tal caso la enfermedad podría ser declarada como profesional. Pero si por ejemplo, el empleado desarrolla funciones a través de la modalidad del teletrabajo o trabajo remoto en casa, claramente no habría relación alguna entre el contagio y la enfermedad del trabajador.

En Colombia el origen de la enfermedad lo establece el médico que atienda el paciente y en caso de existir controversia en el origen, tendrá que surtirse un proceso ante la Junta Regional de Calificación de Invalidez, en primera instancia y ante la Junta Nacional de Calificación de Invalidez, en segunda instancia, entidad que determina desde el punto de vista médico tanto el origen de la patología, como la pérdida de capacidad laboral, si es que se genera a largo plazo. El inconveniente es que éste es un proceso que usualmente se demora bastante, mientras tanto, el sistema de seguridad social en salud reconoce el pago de las incapacidades a cargo de la entidad dependiendo del origen que el médico que atendió al paciente determinó.

El monto de las incapacidades médicas dependerá del régimen que finalmente se determine que debe cubrir la contingencia una vez se surta la valoración por parte de las juntas de calificación. El sistema de seguridad social en salud reconoce incapacidades médicas por enfermedad o accidente de origen común en un 66.6% del monto del ingreso base de cotización hasta el día 90 de incapacidad, y del 50% del salario base de cotización desde el día 91 y hasta el 180, fecha en que se dejan de reconocer incapacidades médicas.

Por su parte, el sistema de riesgos profesionales reconoce el pago de las incapacidades derivadas de una enfermedad o accidente de origen profesional en un 100% del salario base de cotización sin que existe límite de tiempo en el pago.

En caso el trabajador fallezca a raíz del COVID-19 ¿que implicancia legal tuviera para el empleador?

En tal caso, se debe precisar si el empleador cumplió con todas las obligaciones a su cargo en lo que a normas de protección y de bioseguridad respecta. Si existe alguna circunstancia que permita concluir que el funcionario fue puesto a trabajar en condiciones inseguras, los beneficiarios del trabajador fallecido podrían iniciar una demanda laboral, pretendiendo la indemnización plena de perjuicios prevista en el artículo 216 del Código Sustantivo del Trabajo.

Pero si por el contrario la empresa logra probar que cumplió con todas las medidas de seguridad requeridas para el tipo de actividad que desempeña, a pesar de que el trabajador se haya contagiado, no existiría culpa.

¿Es legal otorgar vacaciones durante la cuarentena a causa del COVID-19?

Si es viable, de hecho fue una de las medidas promovidas por el Ministerio del Trabajo, tal como se indicó en precedencia.

¿El empleador puede prohibir el ingreso al lugar de trabajo de aquel trabajador que tenga síntomas del COVID-19?

No solo puede, sino que DEBE hacerlo para evitar la propagación del virus en el lugar del trabajo.

¿Los Procesos judiciales laborales y administrativos se encuentran en vigencia en su país?

Todos los procesos judiciales laborales y administrativos se encuentran vigentes, pero suspendidos hasta el 11 de mayo de 2020. Incluso los términos de prescripción y caducidad de acciones fueron suspendidos mediante el Decreto 564 del 15 de abril de 2020 desde el 16 de marzo de 2020, hasta nueva orden.

¿Es aplicable el abandono de trabajo, en el caso de que el trabajador se rehusó a asistir a su fuente laboral?

En Colombia no existe la figura del abandono del cargo para trabajadores del sector privado o particular, solo para funcionarios públicos.

En el caso de los trabajadores particulares que se nieguen a prestar el servicio, lo cual se concretaría actualmente en los empleados que pertenezcan a alguna actividad exceptuada de la orden de aislamiento preventivo obligatorio⁷, si el empleador le otorga los elementos de protección necesarios al trabajador y cumple con los lineamientos de bioseguridad expedidos por el Gobierno Nacional, el Ministerio de Salud y las Secretarías locales de Salud en el lugar del trabajo, el empleador podría llamar a descargos al funcionario que se rehúsa a prestar el servicio, para tomar medidas disciplinarias o incluso a terminar el contrato de trabajo con justa causa, si su negativa se mantiene a pesar de hacerle varios requerimientos.

Sobre la autora:



MARÍA CLAUDIA ESCANDÓN, Abogada egresada de la Pontificia Universidad Javeriana especializada en Derecho Laboral y Seguridad Social de la Universidad Sergio Arboleda, con diplomado en Negociación y Consultoría Empresarial de la Universidad Complutense de Madrid, Maestría en Derecho con énfasis en Laboral de la Universidad de Georgetown EE.UU. y diplomado de Negociación y resolución de conflictos organizacionales de la Universidad de Harvard, EE.UU.

Asesora laboral con más de diecinueve (19) años de experiencia en el ejercicio de la profesión en los que ha tenido oportunidad de participar de forma directa en procesos de reestructuración, planes de retiro, negociaciones colectivas, auditorías laborales, contestación de requerimientos ante la UGPP y Sena, así como en la atención de procesos judiciales. Fue docente de derecho laboral en pregrado en la Facultad de Administración de Empresas de la Pontificia Universidad Javeriana y en posgrado en la Universidad Sergio Arboleda, igualmente, ha sido conferencista en la Cámara de Comercio de Bogotá y la Universidad de Los Andes. Se desempeña como socia de ESCANDON ABOGADOS y es ampliamente reconocida en el área laboral ante Chambers and Partners, entre otras guías de prestigio internacional.

ESCANDÓN
ABOGADOS

ESCANDON ABOGADOS SAS es una firma de abogados que se dedica con exclusividad al Derecho Laboral y la Seguridad Social en asesoría integral de empresas privadas y públicas, en consultoría preventiva, procesos de reestructuración, planes de retiro voluntario, negociación colectiva, atención de procesos judiciales y en general, al manejo del recurso humano a nivel individual y colectivo.

Cuenta con una gran experiencia en la consultoría empresarial brindando a sus clientes respuestas jurídicamente sólidas y oportunas, en procesos de negociación colectiva, en procesos de retiro voluntario, en atención de diligencias administrativas ante el Ministerio del Trabajo, Sena, ICBF, UGPP, en litigio ante la jurisdicción ordinaria, en acciones de tutela, en el recurso extraordinario de casación y ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En términos generales, abarcan el derecho laboral en toda su extensión y profundidad, lo cual ha sido reconocido por Chambers and Partners, Legal 500 y Best Lawyers, quienes la catalogan como una firma líder en Colombia en esta área del derecho.

www.escandonabogados.com

¿El teletrabajo está regulado en su país?

Sí. En Costa Rica se promulgó la Ley N° 9738 o Ley para Regular el Teletrabajo. Esta ley tiene como objeto promover, regular e implementar el teletrabajo como un instrumento para la generación de empleo y modernización de las organizaciones públicas y privadas, a través de la utilización de tecnologías de la información y comunicación.

En términos generales, el teletrabajo es voluntario tanto para el trabajador como para el patrono y se rige, en sus detalles, de conformidad con un acuerdo entre las partes. Se puede acordar desde el principio de la relación laboral o posteriormente. Únicamente quien lo acuerde posteriormente puede solicitar la revocatoria sin que ello implique perjuicio o ruptura de la relación laboral bajo las condiciones que se establecen en esta ley, dicha solicitud deberá plantearse con al menos diez días naturales de anticipación, siempre y cuando sea justificado y siga un procedimiento elaborado al efecto por cada centro de trabajo.

El teletrabajo únicamente modifica la organización y la forma en que se efectúa el trabajo, sin afectar las condiciones de la relación laboral de la persona teletrabajadora, quien mantiene los mismos beneficios y obligaciones.

A la luz de la situación de emergencia nacional por el COVID-19 se emitió el documento de Lineamientos para Implementar el Teletrabajo en Ocasión de la Alerta Sanitaria por COVID-19. Según este documento el trabajador puede solicitar a su patrono la modalidad de teletrabajo y este deberá verificar la situación y concluir el trámite en dos días hábiles. Se deben determinar los días en que el trabajador va a teletrabajar. Por medio de un contrato firmado entre las partes se puede implementar el teletrabajo, estableciendo las condiciones mediante las cuales se realizarán las funciones bajo la modalidad de teletrabajo. También se puede regular mediante política interna en el centro de trabajo. Los teletrabajadores deben acatar lo establecido en la Guía Técnica para la Implementación del Teletrabajo en las Empresas, así como comunicar a su jefatura en caso de que le sea girada una orden sanitaria de aislamiento o una incapacidad por ser caso sospechoso de COVID-19.

La mencionada guía hace referencia a algunos puntos importantes que se deben tomar en cuenta a la hora de implementar el teletrabajo, por ejemplo: marco estratégico, equipo líder, adecuación de normativa interna, establecimiento de esquemas de evaluación de trabajo, promoción del manejo del cambio organizacional, comunicación, clima laboral y desarrollo de talento humano en ambientes virtuales, desarrollo de competencias virtuales de trabajo, perfil tecnológico y salud ocupacional y riesgos del trabajo.

¿Qué medidas laborales ha adoptado su gobierno frente al COVID-19?

Ley sobre la Autorización de la Reducción de Jornada – Ley 9832:

Se ha promulgado una nueva ley que le permite al patrono modificar la jornada de trabajo para reducir hasta en un 50% la jornada ordinaria cuando exista una afectación por el hecho generador que motiva la declaratoria de emergencia nacional (pandemia de COVID19). Esta afectación debe ser de una disminución del 20% en los ingresos brutos de la empresa según el mismo mes del año anterior.

En el caso de las empresas en las que la disminución de sus ingresos alcance un 60% con relación al mismo mes del año anterior y como consecuencia inequívoca del hecho generador que origina la declaratoria de emergencia nacional, se podrá autorizar la reducción temporal de hasta un 75%. Con la reducción de la jornada opera una reducción igual en proporción a lo que se redujo de la jornada.

Para el cálculo de las prestaciones e indemnizaciones laborales establecidas en los artículos 28, 29, 31 y 98 (despidos en contratos indefinidos, temporales; así como forma de pago del salario a efectos de prestaciones) del Código de Trabajo, se considerarán los salarios percibidos antes de la autorización de la reducción de la jornada. Para cualquier otro cálculo de derechos laborales se tomará en cuenta el salario efectivamente percibido por el trabajador.

La autorización para la reducción de jornada es temporal y se otorgará por tres meses; si al cabo de este período se mantienen las condiciones que obligaron a la reducción de jornada, el plazo se podrá prorrogar por dos períodos más.

Si el trabajador no acepta la modificación temporal del contrato podrá pedir la suspensión ante la Dirección Nacional de Inspección del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTSS). En caso de no ser autorizada, se podrá finalizar el contrato unilateralmente, sin responsabilidad por parte del trabajador y, consecuentemente, sin pérdida del derecho a prestaciones.

En caso de que la solicitud de autorización sea rechazada, el patrono deberá pagar a la persona trabajadora, en el plazo máximo de 8 días, las diferencias salariales correspondientes al salario que habría percibido por su jornada ordinaria.

Suspensión temporal del contrato de trabajo – Decreto 42248-MTSS:

Se promulgó un decreto por medio del cual se reglamenta la posibilidad – ya existente – del patrono para suspender el contrato de trabajo debido a la situación de emergencia nacional actual.

La suspensión temporal de los contratos debe estar fundada en hechos que obedezcan a las medidas de emergencia que dicte el Poder Ejecutivo para los supuestos de: (i) falta de materia prima para llevar adelante los trabajos o (ii) fuerza mayor o caso fortuito.

Desde que ocurrió el hecho causante, el patrono cuenta con tres días para presentar la solicitud de suspensión ante la Inspección de Trabajo. Con esta solicitud se debe aportar una declaración jurada autenticada por abogado en la cual se expongan las causales que fundamentan la solicitud de suspensión, que cumple con el pago del salario mínimo correspondiente y que está al día con los pagos de las cargas sociales de ley.

Cuando finalice el plazo de suspensión solicitado, la Inspección de Trabajo del MTSS se encargará de informar la reanudación de los trabajos a los trabajadores. Para ello, se debe nombrar a un representante de los trabajadores.

Bono Proteger:

Este es un bono de ayuda dirigido a las personas trabajadoras que se han visto afectadas por la crisis del COVID-19 en el ámbito laboral. Es aplicable a las personas que hayan sido despedidas, hayan visto reducidas sus jornadas o suspendidos sus contratos. Se aplica de la siguiente manera:

(i) Personas que hayan sido despedidas de sus empleos; que hayan sufrido una suspensión de su contrato laboral; que hayan sufrido una reducción de jornada laboral/salario en un 50% o más; trabajadores independientes o trabajadores informales a los que les sea aprobada su solicitud: bono mensual de ₡125.000 por un periodo máximo de tres meses.

(ii) Personas que hayan sufrido una reducción de jornada laboral/salario en menos de un 50%: bono mensual de ₡62.500 por un periodo máximo de tres meses.

Este bono se solicita a través de la página web www.proteger.go.cr, en la cual las personas interesadas deberán presentar la documentación y demás requisitos solicitados.

Entrega del Fondo de Capitalización Laboral a los Trabajadores Afectados por Crisis Económica – Ley N° 9339:

Adición de inciso d) al artículo 6 de la Ley N° 7983 – Ley de Protección al Trabajador para retiro de los ahorros laborales acumulados a su favor en el fondo de capitalización laboral en caso de suspensión temporal de la relación laboral o cuando se aplique una reducción de la jornada ordinaria de la persona trabajadora que implique una disminución de su salario.

El patrono deberá entregar al trabajador una carta digital o física que haga constar la suspensión o reducción de la jornada y del salario. Esta carta debe ser presentada por el trabajador a la hora de solicitar el retiro del Fondo de Capitalización Laboral.

El pago de los fondos se deberá hacer dentro de los 15 días posteriores a la solicitud y por medio de transferencia electrónica.

Protección a las Personas Trabajadoras Durante la Emergencia por la Enfermedad COVID-19 – Decreto N° 9840

Esta ley crea un subsidio para la atención de la condición de desempleo, suspensión temporal del contrato de trabajo o reducción de jornadas laborales en favor del empleado el sector privado, informal o independiente que haya visto sus ingresos afectados a raíz de la entrada en vigor de la declaración de emergencia nacional. Se incluye en el subsidio a las personas en pobreza o pobreza extrema que no estén siendo atendidas por otros programadas y subsidios del Estado. No pueden ser beneficiarias las personas que hayan conseguido o recuperado su empleo. Los recursos transferidos a los beneficiarios son inembargables, salvo lo correspondiente a obligaciones alimentarias.

El Poder Ejecutivo está facultado para definir la distribución y asignación del monto de subsidio por persona, de conformidad con las políticas establecidas para el Programa del Bono Proteger. La cobertura de este subsidio aplica por tres meses y puede ser prorrogable de manera inmediata mediante decreto ejecutivo por una única vez por un máximo de tres meses.

Cuando los precios plantel fijados por la Autoridad Reguladora de Servicios Públicos (ARESEP) sean inferiores al precio establecido el 26 de marzo de 2020, el precio será el de ese día. Los precios de referencia son: ₡517,22 para la gasolina súper y ₡492,18 para la gasolina plus 91. La Refinadora Costarricense de Petróleo (RECOPE) al Ministerio de Hacienda mensualmente la diferencia que se produzca entre los precios de plantel y el menor precio de venta.

El Ministerio de Hacienda asignará vía presupuesto de la República la totalidad de los recursos recaudados por esta ley al Instituto Mixto de Ayuda Social (IMAS) y al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (MTSS), recursos que únicamente podrán ser destinados al financiamiento del subsidio creado en la ley.

¿Cómo está constituido el salario en su legislación?

El salario o sueldo es la retribución que el patrono debe pagar al trabajador en virtud del contrato de trabajo. Este se puede estipular libremente, pero no puede ser inferior al que se fije como mínimo según los decretos del MTSS. El salario se puede pagar por unidad de tiempo (mes, quincena, semana, día u hora), por pieza, por tarea o a destajo; en dinero y en especie; y por participación en las utilidades, ventas o cobros que haga el patrono.

El salario se debe pagar en la moneda que se haya establecido cuando se haya estipulado que se va a pagar el sueldo en dinero. Es prohibido, en nuestra jurisdicción, pagar el salario en mercaderías, vales, fichas, cupones o cualquier otro signo representativo con que se pretenda sustituir la moneda. Para fijar el salario en cada clase de trabajo se deben tener en cuenta la cantidad y calidad de este. No se pueden hacer diferencias por consideración a edad, sexo o nacionalidad.

Sobre el salario percibido por cada trabajador se deben aplicar las siguientes cargas: (i) Seguro de Enfermedad y Maternidad: 9,25% lo aporta el patrono y 5,50% lo aporta el trabajador (se deduce de su salario); (ii) Régimen de Invalidez, Vejez y Muerte: 5,25% lo aporta el patrono y 4% lo aporta el trabajador (se deduce de su salario). El patrono también realiza los siguientes aportes: (i) cuota patronal Banco Popular: 0,25%, Asignaciones Familiares: 5%, Instituto Mixto de Ayuda Social: 0,5%, Instituto Nacional de Aprendizaje: 1,50%, Aporte Patrono Banco Popular: 0,25%, Fondo de Capitalización Laboral: 3%, Fondo de Pensiones Complementarias: 0,50%, Instituto Nacional de Seguros: 1%. El trabajador, por medio de una deducción de su salario, aporta un 1% por Aporte Trabajador Banco Popular. En total, los salarios sufren una deducción de un 10,5% mensualmente y los patronos aportan un 26,5% sobre el salario pagado.

¿Aplica el pago total del salario para aquellos trabajadores que están cumpliendo cuarentena en sus hogares?

En el caso de los trabajadores que se encuentran en cuarentena en sus hogares, pero están haciendo teletrabajo, estos sí deben recibir su salario completo, tal y como lo harían si estuvieran trabajando desde el centro de trabajo. Este salario incluye las cargas sociales a las que se hizo referencia en la pregunta anterior, así como todas las prestaciones salariales que le correspondan al trabajador.

En el caso de los trabajadores a quienes se les ha suspendido el contrato laboral y están en cuarentena en sus hogares por esta razón, estos no deben recibir el salario completo debido a que no están prestando el servicio para el cual habían sido inicialmente contratados.

Los trabajadores que se han visto afectados por una disminución en su jornada recibirán el salario que les corresponde según la cantidad de horas que están laborando al día. Esto, sin importar dónde están desarrollando sus labores, ya sea en el centro de trabajo o en su hogar por medio del teletrabajo.

¿Es posible rebajar el salario legalmente en su jurisdicción?

El patrono cuenta con el *ius variandi*, derecho que le permite modificar algunas condiciones del contrato de trabajo. El salario es un elemento esencial del contrato de trabajo, razón por la cual solamente puede ser modificado con el acuerdo bilateral al que se llegue con el trabajador.

Con la implementación de una reducción a la jornada laboral, tal y como se vio en líneas anteriores, el patrono rebajará el salario de forma que se le pague al trabajador por el tiempo que labora, no por la jornada completa que anteriormente estaría trabajando.

¿Cuál es el régimen legal en su país sobre la suspensión del contrato laboral?

De previo a la situación de emergencia generada por el COVID-19, el Código de Trabajo ya regulaba la posibilidad de suspender el contrato laboral por diferentes causas: a) La falta de materia prima para llevar adelante los trabajos, siempre que no sea imputable al patrono; b) la fuerza mayor o el caso fortuito, cuando traiga como consecuencia necesaria, inmediata y directa la suspensión del trabajo; y c) la muerte o la incapacidad del patrono, cuando tenga como consecuencia necesaria, inmediata y directa la suspensión del trabajo.

Tomando en cuenta la situación actual relacionada con el coronavirus, se emitió el Reglamento para el Procedimiento de Suspensión Temporal de Contratos de Trabajo en casos relacionados con los incisos a) y b) del Artículo 74 del Código de Trabajo. Dichos artículos hacen referencia a la falta de materia prima para llevar a cabo el trabajo cuando no sea imputable al patrono y la fuerza mayor o el caso fortuito cuando traiga como consecuencia necesaria la suspensión del trabajo. La suspensión temporal de los contratos de trabajo surtirá efecto desde la conclusión del día en que ocurrió el hecho que le dio origen. El patrono puede ordenar la suspensión temporal del contrato de trabajo, aunque el empleado no esté de acuerdo. Se debe solicitar indicando cuáles son los hechos que generan la suspensión (fuerza mayor, situación financiera debilitada de la empresa, falta de materia prima, causas atribuibles a la Emergencia Nacional ocasionada por la pandemia de COVID-19). Esta solicitud se presenta dentro de los 3 días posteriores al día en que ocurrió el hecho que dio origen a la solicitud para que la suspensión opere desde ese día. En caso de presentar la solicitud después de esos tres días, la suspensión opera desde el momento en que se solicitó.

Debe indicarse si la suspensión será parcial o total, los puestos que se verán suspendidos, la lista de los trabajadores, indicar un representante de los trabajadores y un correo electrónico para recibir notificaciones.

La Inspección de Trabajo tiene 2 días hábiles para emitir la resolución correspondiente. En caso de rechazar la solicitud, se puede recurrir ante la Dirección Nacional de la Inspección del Trabajo, la cual debe resolver en 3 días hábiles. La Inspección de Trabajo se encarga de informar la reanudación de los trabajos a los trabajadores, para lo cual se debe nombrar un representante de los trabajadores.

El patrono tiene la posibilidad de llegar a un acuerdo con su empleado y convenir una suspensión temporal del contrato de trabajo debido a las condiciones económicas del país y el mundo. El documento de acuerdo se firma tanto por el trabajador como por el patrono y se indican todas las condiciones pactadas, incluyendo la duración de la suspensión.

Es importante señalar que durante una suspensión, el trabajador deja de prestar sus servicios al patrono, razón por cual no percibirá salario como la prestación por el trabajo realizado. Se suspenden, además, todos los beneficios que se derivan de una relación laboral.

En caso de que el trabajador contraiga el virus del COVID-19 durante el desarrollo de su labor, ¿qué calificación merecería tal contingencia (accidente profesional o común)?

El COVID-19 es una enfermedad causada por el coronavirus, como tal deberá ser atendida con base en el sistema de Seguridad Social. En caso de que un empleado sea contagiado durante el desarrollo de su labor es necesario descartar o confirmar que este contagio haya ocurrido como consecuencia directa del desempeño de sus funciones.

Por ejemplo, una persona cuyo trabajo corresponde al sector de salud que se contagia en su lugar de trabajo y en ocasión a sus labores de atención a pacientes con COVID-19, se puede catalogar como un riesgo de trabajo – de acuerdo con el Código de Trabajo: Constituyen riesgos del trabajo los accidentes y las enfermedades que ocurran a los trabajadores, con ocasión o por consecuencia del trabajo que desempeñen en forma subordinada y remunerada, así como la agravación o reagravación que resulte como consecuencia directa, inmediata e indudable de esos accidentes y enfermedades.

En caso de que el trabajador se contagie por razones ajenas al desarrollo de sus funciones y no en ocasión de su trabajo, se debe tratar como cualquier otra enfermedad y gestionarse la incapacidad con la Caja Costarricense del Seguro Social.

En caso el trabajador fallezca a raíz del COVID-19 ¿qué implicación legal tuviera para el empleador?

Si el trabajador fallece a causa de COVID-19 operan las mismas implicaciones legales para el empleador que operarían en caso de fallecimiento por cualquier otra causa.

Estas son:

- El contrato laboral termina sin responsabilidad para el trabajador y sin que se extingan los derechos de este o de sus causahabientes para reclamar y obtener el pago de las prestaciones e indemnizaciones que puedan corresponderles.
- El patrono debe pagar, a través de un proceso judicial, la adjudicación de los montos de dinero por salarios, compensación por vacaciones no disfrutadas y aguinaldo, así como cualquier otro extremo derivado de la relación de trabajo, incluidos los ahorros obligatorios y depósitos en cuentas de intermediarios financieros provenientes del contrato de trabajo, que por ley no tenga un beneficiario distinto, adeudados a la persona trabajadora fallecida.

¿Es legal otorgar vacaciones durante la cuarentena a causa del COVID-19?

Los colaboradores que no tengan el virus pueden programar vacaciones. El patrono tiene la posibilidad de reacomodar su plan anual de vacaciones para que los empleados las puedan tomar. Estas deben ser vacaciones acumuladas y estar dentro de los límites de programación de vacaciones del Código de Trabajo.

Si dentro del período de vacaciones programado el trabajador se contagia con el coronavirus, este deberá pedir la incapacidad y las vacaciones quedan suspendidas.

Si el trabajador no tiene vacaciones acumuladas e igualmente las quiere tomar, es posible llegar a un acuerdo entre trabajador y patrono para adelantar vacaciones proporcionales, pero sería con base en un acuerdo y no una imposición. Es importante mantener un registro físico o digital de las vacaciones que tomen los empleados, ya sea por medio de boletas de vacaciones o algún otro documento.

¿El empleador puede prohibir el ingreso al lugar de trabajo de aquel trabajador que tenga síntomas del COVID-19?

En caso de que el trabajador desarrolle síntomas de COVID-19, este puede ser remitido directamente a que se practiquen exámenes para confirmar o descartar el virus. Se puede enviar al trabajador a la casa con la indicación clara de que debe hacerse las pruebas pertinentes y no volver hasta que sean confirmadas o descartadas. Al presentarse a la Caja Costarricense del Seguro Social (CCSS), deberá pedir una incapacidad laboral, de la cual el patrono paga el 50% del salario durante los primeros tres días. Esto, mientras estén listos los resultados de las pruebas a las que se sometió el trabajador. La incapacidad debe comunicarse, pero es aconsejable pedir una foto y no el documento original.

En conclusión, se puede impedir el ingreso de un trabajador con síntomas sospechosos, pero con la indicación de ir a hacerse exámenes e informar sobre el resultado.

Si el trabajador no va a hacerse exámenes después de que se le ha dado la orden de hacerlo, se le puede considerar ausente y la partida inicial como un abandono de labores. Esto depende de cada circunstancia y es recomendable el estudio de caso a caso.

¿Los Procesos judiciales laborales y administrativos se encuentran en vigencia en su país?

El Poder Judicial ha emitido varias circulares con el fin de regular la actividad judicial en este momento, tomando en cuenta la situación actual de emergencia. Durante un período ya precluido se tomó la decisión de suspender todos los plazos, pero ya se retomaron.

Las audiencias judiciales y otras diligencias presenciales están suspendidas hasta el 30 de abril. Los procesos y audiencias administrativas se suspendieron en algunas entidades u organizaciones, pero por medio de directrices internas de cada institución.

¿Es aplicable el abandono de trabajo, en el caso de que el trabajador se rehúse a asistir a su fuente laboral?

Las ausencias injustificadas por parte del trabajador son causa justa para que el patrono termine la relación laboral cuando este deje de asistir al trabajo durante dos días consecutivos o durante más de dos días alternos dentro del mismo mes calendario. Sin embargo, es recomendable analizar cada caso por separado y tomar en consideración las circunstancias de cada situación.

Es importante diferenciar entre el abandono de trabajo y las ausencias. El primer término corresponde al acto por medio del cual el trabajador, estando en desempeño de sus funciones, abandona su trabajo – ya

sea en el centro de trabajo o haciendo teletrabajo en otro sitio. Mientras que la ausencia ocurre cuando el empleado no se apersona o no trabaja del todo en un día determinado.

Para el trabajador es prohibido, de acuerdo con el Código de Trabajo, abandonar el trabajo en horas de labor sin causa justificada o sin licencia del patrono. En caso de que un empleado se ausente o abandone su trabajo, este incumple con una obligación dada por ley y se atiene a consecuencias más gravosas.

Sobre el autor:



LUIS SÁNCHEZ, es socio de Facio & Cañas, encargado del área laboral, abogado de profesión, cuenta con una maestría en Derecho Empresarial por la Universidad para la Cooperación Internacional. En su trayectoria profesional se ha desempeñado como ex letrado de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, así como también, ha sido Juez de Trabajo. Es reconocido en la práctica laboral por las más importantes calificadoras internacionales, como Chambers and Partners, entre otras.

Contacto: lsanchez@fayca.com

FACIO & CAÑAS, es una firma legal fundada en 1942, siendo la primera firma moderna en Costa Rica. Los clientes de la firma incluyen a empresas del calibre de: Bank of America, Marriott, Disney, Cisco, CAT, McDonald's, Kellogg's, AT&T, Land Rover, Western Union, Oracle, Southwest, entre otros. El equipo está compuesto por más de 80 personas, ofreciendo un servicio integral en las diferentes áreas del derecho y se encuentra altamente ponderado en sus diferentes áreas por Chambers and Partners, Legal 500, entre otras.

www.fayca.com

¿El teletrabajo está regulado en su país?

Sí, en Ecuador fue regulado mediante Acuerdo Ministerial por primera vez el 26 de agosto de 2016, sufrió reforma en enero de 2018 y, en virtud de la emergencia por COVID 19, la Autoridad Laboral ha emitido el 12 de marzo de 2020 un nuevo Acuerdo Ministerial que regula el teletrabajo emergente mientras dure la emergencia sanitaria.

¿Qué medidas laborales ha adoptado su gobierno frente al COVID-19?

Se han emitido varios Acuerdos Ministeriales por parte del Ministerio del Trabajo (entre el 12 y el 28 de marzo de 2020), mismos que han considerado la posibilidad legal de aplicar reducción, modificación y suspensión (pagada) emergente de jornada laboral, así como la posibilidad de planificación emergente de vacaciones.

¿Cómo está constituido el salario en su legislación?

Conforme el Código del Trabajo Ecuatoriano, se entiende por “salario” al estipendio que paga el empleador al obrero en virtud del contrato de trabajo y, por “sueldo” a la remuneración que por igual concepto corresponde al empleado. El salario se paga por jornadas de labor y en tal caso se llama jornal y el sueldo se paga por meses, sin suprimir los días no laborables.

Los sueldos y salarios pueden establecerse libremente, sin que en ningún caso puedan ser inferiores al Salario Básico Unificado (SBU) que es fijado anualmente por la Autoridad Laboral. El SBU correspondiente al 2020 se ha fijado en US\$ 400 y forma parte de la remuneración del trabajador.

La remuneración es un concepto legal reconocido en el Código del Trabajo y que adquiere especial relevancia para el cálculo de indemnizaciones a que tiene derecho el trabajador, se integra por el sueldo o salario más todo ingreso que perciba el trabajador, sea en dinero, especie o en servicio, por razón de trabajos extraordinarios y suplementarios, comisiones, participación en beneficios, el aporte a la seguridad social cuando la asume el Empleador, y cualquier otra retribución que tenga carácter normal o habitual. Se exceptúan del concepto de remuneración los siguientes ingresos que por ley recibe el trabajador: porcentaje legal de utilidades, pago mensual del fondo de reserva, viáticos o subsidios ocasionales, decimotercera y decimocuarta remuneraciones y compensación económica para el salario digno.

¿Aplica el pago total del salario para aquellos trabajadores que están cumpliendo cuarentena en sus hogares?

Sí, en todos los casos, salvo que el Empleador hubiere aplicado reducción emergente de jornada, en cuyo caso se pagará con hasta un 25% de reducción el salario considerando el pago proporcional por el tiempo trabajado (mínimo 30 horas semanales).

¿Es posible rebajar el salario legalmente en su jurisdicción?

La ley ecuatoriana no permite disminución de salario, hacerlo equivale conforme establece el Código del Trabajo, a despedir intempestivamente (in causa justa) al trabajador, lo cual es sancionado con obligación de indemnizar al trabajador.

Sin perjuicio de lo anterior, el Código del Trabajo y el Acuerdo Ministerial expedido el 15 de marzo de 2020 permite reducir de manera emergente la jornada de 40 horas semanales a un mínimo de 30 horas semanales con pago proporcional al tiempo trabajado. Sin embargo, los aportes a la seguridad social se realizan por el valor completo sin considerar reducción.

¿Cual es el régimen legal en su país sobre la suspensión del contrato laboral?

No existe la figura legal de suspensión del contrato laboral en la legislación ecuatoriana. Por la emergencia COVID 19 mediante Acuerdo Ministerial de 15 marzo 2020 se ha permitido la suspensión emergente de jornada, misma que opera con pago al 100% del sueldo mensual y con cargo a que el tiempo no devengado sea recuperado una vez se supere la emergencia, en la forma que establezca el Empleador y con un límite de 12 horas semanales repartidas de lunes a viernes y 8 horas los sábados.

Finalmente, mediante Acuerdo Ministerial de 28 de marzo de 2020 se permitió que mediante acuerdos entre trabajadores y Empleador se acuerden cronogramas de diferimiento de pagos respecto de la jornada suspendida.

En caso que el trabajador contraiga el virus del COVID-19 durante el desarrollo de su labor ¿que calificación mercería tal contingencia (accidente profesional o común)?

Mediante normativa de la Autoridad de Seguridad Social (Guía para la calificación Médica y Técnica de los Accidentes de Trabajo por COVID 19) emitida el 6 de abril de 2020 se ha señalado que la contingencia deba ser reportada como accidente de trabajo a dicha Autoridad, quien evaluará la relación causa-efecto en el caso concreto.

Sin perjuicio de lo anterior, con fecha 28 de abril de 2020 el Ministerio del Trabajo mediante Resolución ha señalado que el COVID 19 no constituye accidente de trabajo ni enfermedad profesional, al haber sido declarada por la OMS como pandemia.

Como se puede apreciar, al momento existen criterios contradictorios entre la Institución a cargo de la seguridad social y el Ministerio del Trabajo, mismos que deberán ser aclarados en los próximos días.

En caso de que el trabajador fallezca a raíz del COVID-19 ¿que implicancia legal tuviera para el empleador?

Desde la perspectiva legal, el Código del Trabajo Ecuatoriano prevé que la muerte del trabajador es una forma legal de terminar la relación laboral, lo cual implica liquidación general de haberes (proporcionales de ley) sin lugar a indemnizaciones.

Adicional a lo anterior y, partiendo de que el trabajador fallezca mientras dure el estado de excepción, al momento se discute si legalmente correspondería o no realizar reporte previo de la

enfermedad al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), por lo que en caso de que se ratifique la legalidad respecto a este reporte, el IESS deberá como parte de su investigación, analizar técnicamente la relación causa-efecto para fundamentar el derecho a montepío por parte del Seguro General de Riesgos del Trabajo.

¿Es legal otorgar vacaciones durante la cuarentena a causa del COVID-19?

Sí, mediante Acuerdo Ministerial de 28 de marzo de 2020 se permitió la planificación emergente de vacaciones. El Empleador puede sin necesidad de acuerdo realizar cruces de tiempo no trabajado contra vacaciones acumuladas y, en caso de aplicar sobre vacaciones anticipadas podrá hacerlo previo acuerdo con el trabajador.

¿El empleador puede prohibir el ingreso al lugar de trabajo de aquel trabajador que tenga síntomas del COVID-19?

De conformidad con las “Directrices para la prevención y protección de los Trabajadores frente al COVID 19 dentro los espacios laborales”, documento emitido por el Ministerio del Trabajo, Ministerio de Salud Pública e Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, el trabajador con síntomas de COVID 19 deberá realizarse la prueba y presentar certificado médico emitido por la Autoridad Sanitaria Nacional.

Si el médico dispone cuarentena al trabajador con sospecha de COVID 19, éste justificará su condición a través del certificado médico. Aquellos trabajadores que deban acatar el asilamiento preventivo obligatorio adoptarán obligatoriamente la modalidad de teletrabajo. Recibido el certificado, de conformidad con la Ley Orgánica de Salud el Empleador deberá comunicar inmediatamente al Ministerio de Salud sobre la existencia del caso diagnosticado, a fin de que se tomen las medidas sanitarias correspondientes, dentro del espacio laboral.

¿Los Procesos judiciales laborales y administrativos se encuentran en vigencia en su país?

No, al momento han sido suspendidos plazos, términos y prescripciones de procedimientos administrativos y judiciales desde el 17 de marzo, así como hasta la fecha (20 de abril 2020) se ha restringido atención presencial.

Sin perjuicio de lo anterior, es importante mencionar que con fecha 28 de abril de 2020 el Ministerio del Trabajo ha emitido normativa que regula el proceso administrativo aplicable respecto de denuncias durante la vigencia del estado de excepción derivadas de incumplimiento de obligaciones laborales a cargo del Empleador, siendo en estos casos inaplicable la suspensión de plazos referida anteriormente.

¿Es aplicable el abandono de trabajo, en el caso de que el trabajador se rehusó a asistir a su fuente laboral?

Es aplicable previo visto bueno (procedimiento administrativo mediante el cual la Autoridad laboral evalúa el caso y autoriza o niega la terminación de relación laboral con justa causa) únicamente en casos de empresas empleadoras que realicen actividades que mediante Decreto

Presidencial que decretó estado de excepción, hubieren sido expresamente catalogadas como actividades priorizadas (alimentación, medicamentos, higiene y limpieza, telecomunicaciones) en que se permite en forma legal la realización de actividad económica.

Sobre la autora:



KARLA VILLACIS ECHEVERRIA es socia fundadora de Lexvalor Abogados. Se incorporó a la Firma en el año 2005 tras desarrollar su trayectoria profesional en prestigiosas empresas del sector inmobiliario e importantes despachos en la ciudad de Quito. Dirige el área de Derecho Laboral y participa de la dirección de las áreas de Derecho Corporativo e Inmobiliario, conjuntamente con otros socios.

Es Abogada y Licenciada en Ciencias Jurídicas por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 2005, tiene un Diplomado en Gerencia por el Tecnológico de Monterrey, México, 2011 y ha realizado estudios en inglés Jurídico, Nassau Community College, Long Island, New York, 2001. Ha sido ayudante de Cátedra y Profesora adjunta en la Cátedra de Instituciones del Derecho Laboral de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, 2000-2006.

Tiene más de quince años de experiencia en el manejo de estructuraciones patrimoniales e inmobiliarias, estructuración de esquemas de contratación civil y laboral, manejo de riesgos del trabajo y aspectos de seguridad social, expatriación de trabajadores, litigación laboral y asesoría corporativa a empresas en coordinación con regionales LATAM y casas matriz a nivel internacional. Permanentemente dicta cursos en materia laboral en cámaras de la producción y seminarios in house a empresas así como publicaciones referentes a temas laborales.

Karla tiene su práctica en el ámbito laboral, corporativo e inmobiliario y fue reconocida por la prestigiosa editora Chambers & Partners por el periodo 2017, 2018, 2019 Y 2020 como uno de los abogados más destacados en los ámbitos laboral e inmobiliario.

Contacto: kvillacis@lexvalor.com



LEXVALOR ABOGADOS, es una firma legal con más de 15 años de experiencia en el mercado nacional ecuatoriano. Establecida en el año 2005, inició su práctica en asesoría corporativa, incluyendo áreas del derecho como societario, contractual, tributario, laboral, regulatorio, derecho de competencia, mercado de valores, financiero, fiduciario, propiedad intelectual, inmobiliario y derecho migratorio.

Es una firma con visión moderna, con experiencia y conocimiento en temas legales y de negocios, que brinda servicios desde sus oficinas en Quito y Guayaquil, además de una amplia red de corresponsalías en todo el Ecuador y el mundo.

El bufete de abogados nace de la unión de dos importantes estudios jurídicos ecuatorianos, Peñaherrera & Ponce Abogados y LEXVALOR Abogados. La fusión de los dos despachos en el año 2015 convierte a la firma en una de las más importantes a nivel nacional, encontrándose dentro de los principales rankings a nivel internacional.

La firma cuenta con un equipo de cuarenta y cuatro abogados, trece socios y un total de ochenta personas incluyendo personal de apoyo legal y administrativo distribuidos en la oficina de Quito y Guayaquil.

En el campo del Derecho Laboral asesora en asuntos de contratación laboral, prevención de riesgos o litigios laborales, manejo de relaciones individuales y colectivas, asistencia en temas relacionados con seguridad social y asuntos migratorios para expatriación de funcionarios. El área Laboral de la firma y abogados que la conforman ha sido reconocida a nivel internacional como líder en el mercado y reconocida en Chambers and Partners Latin America.

www.lexvalor.com

¿El teletrabajo está regulado en su país?

El Teletrabajo no se encuentra regulado en forma expresa en la legislación guatemalteca, aunque la implementación del mismo tampoco se encuentra prohibido.

En otras palabras, se puede convenir la prestación del servicio de teletrabajo siempre y cuando las condiciones propias de ese contrato respeten los mínimos previstos en la ley.

¿Qué medidas laborales ha adoptado su gobierno frente al COVID-19?

Las medidas laborales adoptadas por el Gobierno de Guatemala frente al COVID-19 son las siguientes:

1. Se suspenden actividades laborales en sector público y privado a excepción de servicios calificados como indispensables sin posibilidad de cierre tales como hospitales, ambulancias, farmacias o bien, otras actividades con posibilidad de apertura sujetos a los horarios establecidos por el Estado.

2. Como medida indirecta la reducción de horarios derivado de la restricción a la libertad de locomoción en el horario de 18:00hrs a las 4:00hrs. Se impide entonces la ejecución de labores en jornada nocturna o mixta.

3. Se aprueba que las cuotas patronales a ser pagadas al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS), Instituto de Recreación de los Trabajadores de la empresa privada . (IRTRA) y el Instituto Técnico en Capacitación y Productividad (INTECAP) puedan ser diferidas por los meses de marzo, abril y mayo pudiendo ser pagadas sin intereses ni recargos de ningún tipo de la siguiente forma:

o Pago en los periodos correspondientes.

o Pago diferido en los meses de julio, agosto y septiembre.

o Pago diferido a plazo de 18 meses a partir de Julio del 2020.

Las cuotas de los trabajadores no están exoneradas.

4. El Ministerio de Trabajo estableció formulario para solicitar o registrar suspensiones colectivas o individuales realizadas con motivo de la crisis por el Covid-19. Sólo los trabajadores de las empresas que reciban autorización por medio de la presentación del formulario serán susceptibles a recibir pagos por concepto de ayuda estatal por suspensión de contratos.

¿Cómo está constituido el salario en su legislación?

El artículo 88 del Código de Trabajo establece que: “Por salario o sueldo es la toda retribución que el patrono debe pagar al trabajador en virtud del cumplimiento del contrato de trabajo o de la relación de trabajo vigente entre ambos. Salvo las excepciones legales, todo servicio prestado por un trabajador a su respectivo patrono, debe ser remunerado por éste (...)”

Para efectos del cálculo de dicha remuneración puede pactarse que el mismo sea: a) Por unidad de tiempo (por mes, quincena, semana, día u hora); b) Por unidad de obra (por pieza, tarea, precio alzado o a destajo), y; c) por participación de utilidades, ventas o cobros que haga el patrono, pero en ningún caso el trabajador deberá asumir los riesgos de pérdidas que tenga el patrono.

Partiendo de lo anterior, el artículo 103 del Código de Trabajo establece que todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo que cubra sus necesidades y el mismo es fijado por el Organismo Ejecutivo en forma anual. En ese sentido, el empleador no podrá hacer efectivo el pago de salario que sea menor al importe establecido en el acuerdo del salario mínimo anual dictado por el Organismo Ejecutivo toda vez que es un derecho atribuido en forma exclusiva al trabajador quien no puede renunciar al mismo ni ser disminuidos en acuerdo o disposición alguna que contravenga el monto establecido.

Para el año 2020 el salario mínimo decretado por Estado para el sector no agrícola es de Q. 3,075.10; para el sector agrícola Q. 2,992.37 y para el sector de exportadora y de maquila es de Q. 2,831.77. Por otra parte, el salario se encuentra compuesto por una bonificación incentivo de doscientos cincuenta quetzales (Q. 250.00), misma que el empleador deberá hacer efectivo al trabajador junto al sueldo mensual devengado.

Sobre esa premia, el salario se encuentra compuesto por un porcentaje que pueda ser superior al mínimo legal establecido en el acuerdo que fije el salario mínimo mensual adicional a una bonificación incentivo de doscientos cincuenta quetzales mensuales, conforme a lo que ha sido aludido en el párrafo que antecede. En caso hayan sido pactadas ventajas económicas de cualquier naturaleza que sean otorgadas a los trabajadores por la prestación de sus servicios, salvo pacto en contrario, debe entenderse que constituyen el treinta por ciento del importe total del salario devengado para efectos del cálculo de una indemnización en concepto de despido sin causa justificada.

Como ejemplo de ventajas económicas se señala el otorgamiento de vehículo, pago de combustible, pago de seguro de médico y otras prestaciones no dinerarias.

¿Aplica el pago total del salario para aquellos trabajadores que están cumpliendo cuarentena en sus hogares?

Aplica el pago total de salario para aquellos trabajadores que estén cumplimiento cuarentena en sus hogares siempre y cuando no haya sido acordada la suspensión colectiva individual o total de los contratos de trabajo o una reducción de salario derivado del cambio de condiciones al contrato de trabajo, respetando en este último caso el salario mínimo de ley.

¿Es posible rebajar el salario legalmente en su jurisdicción?

El artículo 20 del Código de Trabajo establece en su parte conducente lo siguiente: "(...) Las condiciones de trabajo que rijan un contrato o relación laboral, no pueden alterarse fundamental o permanente, salvo que haya acuerdo expreso entre las partes o que así lo autorice el Ministerio de Trabajo y Previsión Social, cuando lo justifique plenamente la situación económica de la empresa. Dicha prohibición debe entenderse únicamente en cuanto a las relaciones de trabajo que, en todo o en parte, tengan condiciones superiores al mínimo de protección que este Código otorga a los trabajadores. (...)".

De lo enunciado, las modificaciones a esas condiciones de trabajo en cuanto a la materia u objeto, forma o modo de su desempeño, tiempo de su realización, lugar de ejecución y las retribuciones a que esté obligado el patrono pueden ser alteradas siempre y cuando exista acuerdo expreso entre las partes o bien así lo haya autorizado el Ministerio de Trabajo y Previsión Social.

Sobre esa premisa, es viable pactar con los trabajadores una reducción de salario y para el efecto, deberá realizarse acuerdos bilaterales mediante los cuales se exponga la situación que afronta el empleador derivado de la pandemia producida por el virus COVID-19 y la necesidad de reducir costos con el objeto de poder preservar la continuidad de los contratos de trabajo. Se reitera que esos pactos deben realizarse en respeto de los mínimos previstos en la ley.

¿Cual es el régimen legal en su país sobre la suspensión del contrato laboral?

El régimen legal en la legislación guatemalteca para la suspensión del contrato de trabajo se encuentra regulado a partir del artículo 65 al 75 del Código de Trabajo. El artículo 65 del Código de Trabajo establece que hay suspensión de los contratos de trabajo cuando una o las dos partes que formen la relación laboral deja o dejan de cumplir parcial o totalmente, durante un tiempo, alguna de sus respectivas obligaciones fundamentales sin que por ello terminen dichos contratos ni se extingan los derechos y obligaciones que emanen de los mismos.

La suspensión puede ser:

- a. Individual parcial, cuando afecta a una relación e trabajo y una de las partes deja de cumplir sus obligaciones fundamentales
- b. Individual total: cuando afecta a una relación de trabajo y las dos partes dejan de cumplir sus obligaciones fundamentales
- c. Colectiva parcial: cuando por una misma causa se afecta la mayoría o la totalidad de las relaciones de trabajo vigentes en una empresa o centro de trabajo y el patrono o sus trabajadores dejan de cumplir sus obligaciones fundamentales
- d. Colectiva total: cuando por una misma causa se afectan la mayoría o la totalidad de las relaciones de trabajo vigentes en una empresa o centro de trabajo y el patrono y sus trabajadores dejan de cumplir sus obligaciones fundamentales.

Para efectos de la pandemia producida por el virus COVID-19, es de interés la suspensión colectiva total contenida en el artículo 71 del Código de Trabajo para aquellas empresas que no pueden laborar por virtud de ley, mismo que enuncia aquellas circunstancias en las que aplica dicho tipo de suspensión siendo las siguientes: “(...)a) La huelga legalmente declarada (...); b) el paro legalmente declarado; c) la falta de materia prima para llevar adelante los trabajos, siempre que no sea imputable al patrono; d) La muerte o la incapacidad del patrono (...); e) los demás casos constitutivos de fuerza mayor o caso fortuito cuando traigan como consecuencia necesaria, inmediata y directa la suspensión del trabajo”.

En lo que concierne la literal e), la pandemia producida por el COVID-19 ha sido reconocida por el propio Estado como una causa de fuerza mayor toda vez que no se le puede atribuir a persona alguna las consecuencias que dicha pandemia ha generado y por ello, el empleador al encontrarse en un desequilibrio económico derivado de las restricciones decretadas por el COVID-19 existirá una imposibilidad material y ajena al patrono de cumplir la mayoría o la totalidad de los contratos de trabajo,

sin perjuicio de que por disposición presidencial queda prohibido cualquier actividad laboral con excepción de las ya indicadas.

Durante las suspensiones individual o total el patrono no puede despedir aún con causa justa.

En caso de que el trabajador contraiga el virus del COVID-19 durante el desarrollo de su labor ¿qué calificación mercería tal contingencia (accidente profesional o común)?

La calificación legal consistiría en una enfermedad común.

En caso el trabajador fallezca a raíz del COVID-19 ¿que implicancia legal tuviera para el empleador?

En caso existan muertes por COVID-19 que hubiesen sido adquiridas en el centro de trabajo derivado de la falta de implementación de los protocolos de salud con relación al COVID-19, existe contingencia para el representante legal del señalamiento de la comisión del delito de Homicidio Culposo (artículo 127 del Código Penal) aunado a las sanciones y multas administrativas que eventualmente imponga el Ministerio de Salud y/o el Ministerio de Trabajo más eventuales responsabilidades civiles que pudieren ejercitar los dependientes del fallecido.

Ahora bien, si el patrono implementó todas las medidas relacionadas con la Salud y Seguridad Ocupacional necesarias para poder operar y el trabajador incumplió con las mismas, el empleador no tendría responsabilidad alguna.

¿Es legal otorgar vacaciones durante la cuarentena a causa del COVID-19?

Las disposiciones presidenciales en caso de calamidad pública y órdenes para el estricto cumplimiento publicadas por el Organismo Ejecutivo con fecha 29 de marzo de 2020, en su numeral décimo segundo, inciso b) “exhorta a trabajadores y empleadores a celebrar acuerdos dentro del marco legal y que los mismos se realicen en estricto cumplimiento de los principios del derecho laboral, tomando como base los principios de conciliación, garantías mínimas, realismo y convencionalidad”.

Sobre esa premisa y de manera excepcional a nuestro criterio es legal la alternativa de alcanzar un acuerdo con el trabajador para que durante este periodo de crisis goce de las vacaciones acumuladas y para tales efectos, los acuerdos de vacaciones deberán ser documentados por el patrono a través de las solicitudes presentadas por el trabajador. Las constancias de pago y goce emitidas por el patrono y firmadas por el trabajador.

¿El empleador puede prohibir el ingreso al lugar de trabajo de aquel trabajador que tenga síntomas del COVID-19?

El artículo 197 del Código de Trabajo establece en su parte conducente lo siguiente: “todo empleador está obligado a adoptar las precauciones necesarias para proteger eficazmente la vida, la seguridad y la salud de los trabajadores en la prestación de sus servicios. Para ello, deberá adoptar las medidas necesarias que vayan dirigidas a: (...) b) Prevenir enfermedades profesionales y eliminar las causas que las provocan; (...)”

Del texto legal citado se destaca la obligación del patrono a adoptar todas aquellas medidas que sean necesarias para prevenir enfermedades en el centro de trabajo; en el presente caso, la pandemia del COVID-19 figura como una enfermedad de alto riesgo a la que cualquier persona se encuentra expuesta de contagio y por ello, la obligación aludida adquiere preeminencia sobre cualquier disposición que tienda a evitar lo contrario.

Sobre esa premisa, el empleador puede prohibir el ingreso al centro de trabajo del trabajador que presente síntomas del COVID-19 toda vez que se encuentra obligado a adoptar las medidas necesarias para prevenir enfermedades contagiosas y por ello, restringir el ingreso figura como una medida que tiene por objeto garantizar el derecho de la salud de todos los trabajadores.

¿Los Procesos judiciales laborales y administrativos se encuentran en vigencia en su país?

No se encuentran vigentes los procesos judiciales laborales y administrativos toda vez que estos se encuentran suspendidos provisionalmente y mientras estén vigentes las disposiciones presidenciales relacionadas con el COVID-19. Esto consta en circulares emitidas por el Organismo Judicial.

¿Es aplicable el abandono de trabajo, en el caso de que el trabajador se rehusó a asistir a su fuente laboral?

Sí es aplicable, siempre que el trabajador no justifique de manera razonable.

Sobre el autor:



LIONEL AGUILAR, es socio fundador de Consortium Legal – Guatemala. Con más de 30 años de experiencia en asesoría y litigio laboral. Ha participado como asesor en materia de trabajo y previsión social a grupos nacionales y multinacionales, bancos y empresas locales; y como integrante de ternas examinadoras de alumnos en material laboral en la Facultad de Derecho de la Universidad Francisco Marroquín y Universidad Rafael Landívar en Guatemala. Es reconocido en el área laboral por Chambers and Partners, Legal 500, WWL, entre otras calificadoras internacionales. Contacto: laguilar@consortiumlegal.com



CONSORTIUM LEGAL, es la firma más grande de Centroamérica con más de 200 abogados en la región y con presencia en Guatemala, Honduras, Costa Rica, Nicaragua y El Salvador. Nuestra oficina en Guatemala cuenta con más de 30 profesionales del derecho. En 1991 los socios Alfredo Rodríguez, Lionel Aguilar, Alvaro Castellanos y Juan Alfonso Solares fundan la firma: RACSA. En 2005 la firma se integra a Consortium Legal, convirtiéndose en una firma regional ofreciendo servicios desde un solo punto de contacto. Con más de 25 años de experiencia, nuestros abogados en Guatemala participan en las mayores transacciones del país, innovando día a día en las prácticas legales y servicio al cliente. El directorio legal basado en Londres, Latin Lawyer, afirma que nuestra oficina en Guatemala es “Regional heavyweight with leading banking practice” (Peso pesado regional con liderazgo en la práctica bancaria) Según el directorio, Chambers & Partners, nuestros clientes dicen: “Esta es una de las mejores empresas con la que he trabajado en América Central. Los abogados están muy conectados a las necesidades de sus clientes; sus tiempos de respuesta son muy rápidos, y saben cómo reaccionar incluso cuando las cosas no salen como se esperaba.”

¿El teletrabajo está regulado en su país?

No, en México no existe una normatividad especial que regule el teletrabajo, sin embargo, la Ley Federal del Trabajo, contempla la definición del “Trabajo a domicilio” siendo aquél que se realiza a distancia utilizando tecnologías de la información y la comunicación.

Las modalidades de trabajo remoto o home office están sujetas a las disposiciones que regulan las relaciones individuales de trabajo bajo un esquema “presencial”, por lo que se gozará de los mismos derechos y obligaciones.

En la práctica, es común que las empresas cuenten con políticas de home office, a fin de establecer los términos y condiciones en que se prestará el servicio inclusive, algunas empresas estipulan tal modalidad en los contratos individuales de trabajo.

¿Qué medidas laborales ha adoptado su gobierno frente al COVID-19?

En primer término, el 24 de marzo se expide un acuerdo por el Secretario de Salud que en ese mismo día fue sancionado por el presidente de la República. Dicho acuerdo contempla las medidas preventivas para mitigar u controlar los riesgos para la salud que implica la enfermedad por el virus SARS-CoV2 (COVID-19).

Asimismo, el 30 de marzo de 2020, el Consejo de Salubridad General emitió un Acuerdo por el cual se declaró a la epidemia de la enfermedad COVID-19, como una emergencia sanitaria por causa de fuerza mayor. Derivado de lo anterior, la Secretaría de Salud el día 31 de marzo de 2020, emitió medidas extraordinarias para atender la emergencia sanitaria, dentro de las cuales destacan las siguientes:

- i. La suspensión inmediata de las actividades no esenciales, del 30 de marzo al 30 de abril de 2020.
- ii. Delimitación de actividades que se consideran esenciales y, por lo tanto, podrán seguir operando.
- iii. En los centros de trabajo donde se realicen actividades esenciales no podrá haber reuniones o congregaciones de más de 50 personas.
- iv. Resguardo domiciliario estricto para personas mayores de 60 años; en estado de embarazo o puerperio inmediato; diagnosticados con hipertensión arterial, diabetes mellitus, enfermedad cardiaca o pulmonar crónica, inmunosupresión, insuficiencia renal o hepática; independientemente de si su actividad se considera esencial o no.

Con posterioridad, la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, mediante la Dirección General de Inspección Federal del Trabajo, ordenó el desarrollo de inspecciones extraordinarias derivadas de la declaratoria de emergencia sanitaria por el virus SARS-CoV2 (COVID-19).

El objetivo de las inspecciones extraordinarias es: (i) vigilar el cumplimiento del derecho que tienen los trabajadores a conservar la integridad de su salario y/o (ii) vigilar el cumplimiento de las disposiciones emitidas por la Secretaría de Salud en los centros de trabajo, para principalmente validar que únicamente estén funcionando centros de trabajo con actividades esenciales.

Por último, es importante manifestar que el gobierno no ha emitido programas de apoyo o incentivos fiscales en favor de los patrones, en cambio, de forma extraoficial ha declarado que los Acuerdos anteriormente descritos no encuadran en el supuesto de excepción de suspensión de los efectos de la relación de trabajo consistente en una “Declaratoria de contingencia sanitaria con suspensión de labores” (concepto previsto en los artículos 42 bis y 427 f. VII de la LFT) y, por lo tanto, no es aplicable el pago indemnizatorio de máximo un mes de salario mínimo general vigente para los empleados (430 LFT).

La Ley Federal del Trabajo contempla la suspensión de los efectos de la relación de trabajo, la cual consiste en la interrupción temporal de la obligación de prestar el servicio y la obligación consecuente de pagar el salario, sin responsabilidad para el trabajador y el patrón, suspensión que por regla general deberá ser aprobada por la autoridad laboral.

La propia Ley contempla una excepción en caso de suspensión de los efectos de la relación de trabajo cuando ésta sucede por la declaratoria de contingencia sanitaria que implique suspensión de labores, ya que, precisamente por la gravedad del caso, en dicho supuesto no se requerirá de autorización de la autoridad laboral.

Para no dejar a los trabajadores sin ingresos, en los casos de suspensión por declaratoria de contingencia sanitaria, la Ley indica que el patrón deberá pagar a cada empleado, a modo de indemnización, un día de salario mínimo general vigente por cada día de suspensión hasta por el periodo máximo de un mes; posteriormente y en caso de que la contingencia y suspensión permanezcan, el patrón no estará obligado a cubrir cantidad alguna adicional a los trabajadores, es decir, se suspende también el pago del salario.

¿Cómo está constituido el salario en su legislación?

En sentido amplio, el salario es toda retribución económica que recibe un empleado por su trabajo.

La cuota o salario base es la cantidad que reciben los trabajadores específicamente por la prestación de sus servicios, se podrá pactar por unidad de tiempo, unidad de obra, comisión o a precio alzado.

En ningún caso el salario base será inferior al salario mínimo general vigente, el cual para 2020 es de \$185.56 pesos diarios en la frontera norte del país y \$123.22 pesos diarios en el resto del país.

El salario integrado se constituye por el pago hecho por cuota diaria (salario base), gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra prestación que se entregue al trabajador precisamente por su trabajo.

¿Aplica el pago total del salario para aquellos trabajadores que están cumpliendo cuarentena en sus hogares?

En tanto el gobierno no declare la existencia de una contingencia sanitaria que implique la suspensión de labores, los trabajadores tendrán derecho a recibir el pago íntegro de su salario y prestaciones conforme a lo establecido en su contrato individual o colectivo de trabajo, siendo indiferente si el patrón ordena adoptar la modalidad de trabajo remoto (home office), en cuyo caso como el trabajador sigue prestando el servicio al patrón de la forma en la que habitualmente lo hacía, con más razón deberá ser remunerado con su salario íntegro, o cuando únicamente exista suspensión de la prestación del servicio del trabajador por medio de su inasistencia a la fuente de trabajo como medida preventiva para evitar el contagio y la propagación de la epidemia.

¿Es posible rebajar el salario legalmente en su jurisdicción?

Sí, es posible mediante la celebración de un convenio modificadorio de las condiciones de trabajo. Además, existen procesos específicos de naturaleza económica que precisamente permiten la modificación de condiciones de trabajo.

Es importante manifestar que la medida indicada no encuentra fundamento exacto en la Ley Federal del Trabajo ya que, conforme al texto expreso de la legislación laboral, las condiciones de trabajo no pueden modificarse unilateralmente en caso de que tal modificación sea en perjuicio del empleado, inclusive se indica en la Ley que, al ser irrenunciables los derechos del trabajador, la modificación de las condiciones de trabajo podría motivar la rescisión de la relación laboral sin responsabilidad para el empleado.

Siendo la Ley interpretada de forma exacta, en caso de celebrar un convenio para modificar las condiciones laborales, incluido el salario, el acuerdo de voluntades entre patrón y empleado eliminaría que dicha decisión fuera tomada unilateralmente.

Adicionalmente, el gobierno mediante medidos de comunicación extraoficiales ha manifestado la posibilidad de llegar a acuerdos con los trabajadores. Aunado a lo anterior, consideramos que por la situación que se vive en el país y en el mundo, la autoridad y los trabajadores podrían aceptar esta alternativa.

Debe tomarse en cuenta que la reducción salarial jamás podrá ser inferior al salario mínimo general vigente, el cual para 2020 es el de \$185.56 pesos diarios en la frontera norte del país y \$123.22 pesos diarios en el resto del país.

A fin de justificar la reducción del salario, se recomienda reducir la jornada de trabajo en la misma proporción, no obstante, las condiciones de los convenios modificadorios deberán atender a la situación particular de cada patrón con sus trabajadores y aplicar la modalidad que más les resulte conveniente. Para que los convenios modificadorios sean válidos y ejecutables, se recomienda que los mismos se hagan por escrito, que la modificación salarial sea temporal y la vigencia de la misma esté claramente establecida en el documento, que se estipule con claridad que existe mutuo acuerdo entre patrón y trabajador y que la finalidad de la modificación temporal es la de: (i)

conservar la relación laboral, (ii) procurar la subsistencia de la fuente de trabajo, (iii) evitar riesgos a la salud de los trabajadores y (iv) conservar la fuente de ingresos de los trabajadores.

¿Cuál es el régimen legal en su país sobre la suspensión del contrato laboral?

La suspensión de la relación laboral es la interrupción temporal de los efectos de las relaciones de trabajo sin responsabilidad para el patrón y el trabajador, dichos efectos consisten en la obligación de prestar el servicio por parte del trabajador y la obligación consecuente de pagar el salario por parte del patrón, hasta en tanto concluyan las causas que le dieron origen.

De conformidad con la Ley Federal del Trabajo, las relaciones individuales de trabajo se podrán suspender por: (i) la enfermedad contagiosa del trabajador, (ii) la incapacidad temporal ocasionada por un accidente o enfermedad que no constituya un riesgo de trabajo, (iii) la prisión preventiva del trabajador seguida de sentencia absolutoria (si el trabajador obró en defensa de la persona o de los intereses del patrón, tendrá éste la obligación de pagar los salarios que se hubiesen dejado de percibir), (iv) el arresto del trabajador, (v) las licencias otorgadas al trabajador para desempeñar cargos políticos y de elección popular y las obligaciones cívicas de alistarse y servir en la Guardia Nacional, (vi) la designación de los trabajadores como representantes ante los organismos estatales, Comisión Nacional de los Salarios Mínimos y Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas, (vii) la falta de los documentos que exijan las leyes y reglamentos, necesarios para la prestación del servicio, imputable al trabajador, (viii) la conclusión de la temporada en el caso de los trabajadores contratados bajo esta modalidad, y (ix) la expedición de licencia por cuidados médicos de los hijos de hasta de 16 años diagnosticados con cáncer.

Por otro lado, en lo que respeta a las relaciones colectivas de trabajo, la Ley Federal de Trabajo establece que pueden ser suspendidas por: (i) la fuerza mayor o el caso fortuito no imputable al patrón, o su incapacidad física, mental o su muerte, que produzca como consecuencia necesaria, inmediata y directa, la suspensión de los trabajos, (ii) la falta de materia prima, no imputable al patrón, (iii) el exceso de producción con relación a sus condiciones económicas y a las circunstancias del mercado, (iv) la incosteabilidad, de naturaleza temporal, notoria y manifiesta de la explotación, (v) la falta de fondos y la imposibilidad de obtenerlos para la prosecución normal de los trabajos, si se comprueba plenamente por el patrón, y (vi) la falta de ministración por parte del Estado de las cantidades que se haya obligado a entregar a las empresas con las que hubiese contratado trabajos o servicios, siempre que aquéllas sean indispensables.

La suspensión colectiva puede comprender la totalidad o una parcialidad de los trabajadores, priorizando la suspensión de trabajadores con menor antigüedad.

Será facultad de la Junta de Conciliación y Arbitraje competente (autoridad laboral), sancionar o autorizar la suspensión de las relaciones colectivas de trabajo previamente mencionadas, así como fijar la indemnización que deberá pagarse a los trabajadores, sin que ésta pueda exceder de un mes de salario. Es importante destacar que en la emergencia actual la mayoría de las Juntas de Conciliación y Arbitraje se encuentran cerradas, algunas realizando únicamente funciones de “guardia” y otras

cerradas por completo, por lo que obtener la mencionada autorización podría ser fácticamente imposible. Adicionalmente, las relaciones individuales y colectivas de trabajo contemplan una excepción a la norma general, la declaratoria de contingencia sanitaria que implique suspensión de labores. En este supuesto, la suspensión es inmediata sin requerir autorización previa de la Junta de Conciliación y Arbitraje y el patrón deberá pagar, a modo de indemnización, un día de salario mínimo general vigente por cada día de suspensión hasta por el periodo máximo de un mes, posteriormente y en caso de que la contingencia y suspensión permanezcan, el patrón no estará obligado a cubrir cantidad alguna adicional a los trabajadores.

La empresa podrá determinar a qué empleados suspender y cuáles deberán seguir trabajando de forma remota, en cuyo caso el pago del salario será íntegro, salvo pacto en contrario.

En caso de que el trabajador contraiga el virus del COVID-19 durante el desarrollo de su labor ¿qué calificación mercería tal contingencia (accidente profesional o común)?

Dependerá de la situación en particular, en algunos casos, deberá de dictaminarse como una enfermedad de trabajo por el médico del servicio de salud.

En México, se define como enfermedad de trabajo a todo estado patológico derivado de la acción continuada de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo o en el medio en que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios.

Por su parte, dentro de la Tabla de Enfermedades de Trabajo, se contemplan las virosis o infecciones por virus, por lo que los casos de trabajadores infectados con Coronavirus SARS-Cov-2 (COVID-19) encuadran como una posible enfermedad de trabajo.

En el proceso de dictaminación, el médico del servicio de salud deberá de tomar en cuenta los criterios siguientes:

- i. El nivel de exposición, contacto repetido o extendido de los trabajadores con fuentes de posible contagio por Coronavirus SARS-Cov-2 (COVID-19) con motivo o en ejercicio de su trabajo.
- ii. Que el trabajador presente el criterio de caso confirmado o de caso sospechoso, dependiendo del nivel de exposición.
- iii. Que exista un periodo de latencia de 1 a 14 días entre el contacto o exposición laboral y el inicio del cuadro clínico en el trabajador, debiendo identificar que dicha exposición ocurrió antes de la suspensión de labores, para las actividades no esenciales o que ocurrió con posterioridad y el centro de trabajo optó por no suspender actividades
- iv. Que se demuestre que el trabajador estuvo expuesto en ejercicio o con motivo de su trabajo a alguna persona con Coronavirus SARS-Cov -2 (COVID-19).

En caso el trabajador fallezca a raíz del COVID-19 ¿qué implicancia legal tuviera para el empleador?

En caso de que la muerte por COVID-19 sea calificada como un riesgo de trabajo, adicional a las prestaciones generadas por el trabajador y no pagadas al momento del fallecimiento, (salarios devengados, vacaciones, prima vacacional y aguinaldo), se deberá de pagar (i) prima de antigüedad, (ii) cinco mil días de salario por concepto de indemnización y (iii) sesenta días de salario mínimo general vigente por concepto de gastos funerarios.

Es importante manifestar que, si el patrón aseguró al empleado fallecido contra riesgos de trabajo ante el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), quedará relevado del pago indemnizatorio por parte del propio Instituto.

Por otro lado, si la muerte por COVID-19 no es calificada como un riesgo del trabajo, únicamente se deberán de pagar las prestaciones generadas por el trabajador y no pagadas al momento del fallecimiento, (salarios devengados, vacaciones, prima vacacional y aguinaldo) y la prima de antigüedad. El patrón estará obligado a pagar las cantidades mencionadas con anterioridad, únicamente a la persona designada como beneficiario, la cual serán determinada mediante un procedimiento especial ante la Junta de Conciliación y Arbitraje.

¿Es legal otorgar vacaciones durante la cuarentena a causa del COVID-19?

Sí, de conformidad con el artículo 81 de la Ley Federal del Trabajo, el patrón está facultado para entregar a los trabajadores una constancia en la cual se indique la fecha en que deberán disfrutar sus vacaciones.

No obstante, en la práctica, en la mayoría de los centros de trabajo en México, es el trabajador quien solicita las vacaciones y el patrón decide si las autoriza o no.

Por lo anterior, una alternativa podría ser que el patrón indique a sus trabajadores que disfruten de sus periodos vacacionales durante la contingencia causa por COVID-19, utilizando los días pendientes de disfrutar en periodos anteriores y los actuales, e inclusive, se podría llegar a un acuerdo con los trabajadores para adelantar sus vacaciones de periodos futuros.

¿El empleador puede prohibir el ingreso al lugar de trabajo de aquel trabajador que tenga síntomas del COVID-19?

En caso de que el trabajador presente síntomas de COVID-19, deberá de negarse el acceso a la fuente de trabajo; el trabajador deberá de ser evaluado por el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), en caso de que el diagnóstico sea positivo, se emitirá un certificado de incapacidad, de lo contrario el empleado deberá regresar a sus labores.

Se recomienda que las empresas adopten medidas extraordinarias de detección de contagio para evitar riesgos a la salud del resto de los trabajadores.

¿Los Procesos judiciales laborales y administrativos se encuentran en vigencia en su país?

Por lo que respecta a la Secretaría del Trabajo, los plazos y términos legales de los actos y procedimientos administrativos, inicialmente se suspendieron hasta el día 19 de abril de 2020, sin embargo, recientemente la Secretaría modificó y amplió dicho término hasta el 30 de abril de 2020.

En relación con los procesos seguidos ante la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, se suspendieron las audiencias, diligencias programadas y términos legales en procedimientos ordinarios y especiales de carácter individual y colectivo, con excepción de procedimientos de huelga, originalmente hasta el día 19 de abril de 2020, sin embargo, la Junta Federal modificó y amplió el término hasta el 30 de abril de 2020.

Adicionalmente, la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje atenderá convenios (con y sin juicio), cumplimiento de laudos y la recepción de convenios de naturaleza colectiva que soliciten la modificación, suspensión o terminación de relaciones colectivas de trabajo derivadas de la emergencia sanitaria.

Por su parte, las Oficialías de Partes Común de asuntos individuales, colectivos y de registro de contratos colectivos y reglamentos interiores de trabajo, permanecerán abiertas.

En términos generales y por lo que respecta a los procesos ante las autoridades locales, las diversas Juntas Locales de Conciliación y Arbitraje adoptaron la suspensión de audiencias, diligencias programadas y términos legales en procedimientos ordinarios y especiales de carácter individual y colectivo, con excepción de procedimientos de huelga, hasta el 19 de abril de 2020, sin embargo, de igual forma el plazo se ha empezado a modificar y ampliar hasta el día 30 de abril de 2020.

Las Juntas Locales de Conciliación y Arbitraje, en sus diversas jurisdicciones han ido implementando gradualmente la posibilidad tramitar convenios (con y sin juicio), cumplimiento de laudos y la recepción de convenios de naturaleza individual y colectiva que soliciten la modificación, suspensión o terminación de relaciones de trabajo derivadas de la emergencia sanitaria; así como la apertura de las Oficialías de Partes Común de asuntos individuales, colectivos y de registro de contratos colectivos y reglamentos interiores de trabajo. Vale la pena mencionar que la determinación adoptada por las Juntas Locales es completamente independiente y puede variar de entidad federativa a entidad federativa.

Por lo anterior, en competencia local es importante revisar el estado actual de las Juntas de Conciliación y Arbitraje de cada estado para conocer con exactitud cuáles de sus funciones están realizando, cuál es el término de suspensión de audiencias, diligencias programadas y términos legales en procedimientos ordinarios y especiales de carácter individual y colectivo, etc.

¿Es aplicable el abandono de trabajo, en el caso de que el trabajador se rehusó a asistir a su fuente laboral?

En el supuesto de que se trate de un centro de trabajo con actividades esenciales y que el trabajador se rehusó a asistir a prestar servicios a la fuente de trabajo (siempre que el trabajador no se encuentre dentro del “grupo vulnerable” de contagio de COVID-19), se deberá considerar que incurrió en una falta injustificada.

En este sentido, la Ley Federal del Trabajo establece que, la acumulación de más de tres faltas de asistencia en un periodo de treinta días naturales es considerada como una causa justificada de rescisión de la relación de trabajo, es decir, sin responsabilidad para el patrón, por lo que, en principio y con la salvedad de revisar los elementos de prueba que se tengan, el patrón podrá dar por terminada la relación de trabajo sin estar obligado a indemnizar al trabajador, mediante el procedimiento que establece la Ley Federal de Trabajo.

Las excepciones que harían que las inasistencias de los trabajadores se consideren como justificadas, en lugar de injustificadas, son:

- i. Que la autoridad sanitaria competente declare contingencia sanitaria que implique la suspensión de labores.
- ii. Mientras no se declare dicha contingencia:
 - a) Que el centro de trabajo no se encuentre autorizado para seguir operando, es decir, que no se considere que sus actividades son esenciales, de conformidad con el Acuerdo por el que se establecen acciones extraordinarias para atender la emergencia sanitaria generada por virus SARS-CoV2 publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de marzo de 2020.
 - b) Que se trate de trabajadores mayores de 60 años, mujeres en estado de embarazo o puerperio inmediato, trabajadores con diagnósticos de hipertensión arterial, diabetes mellitus, enfermedad cardiaca o pulmonar crónica, inmunosupresión (adquirida o provocada), insuficiencia renal o hepática, independientemente de si su actividad laboral se considera esencial.

Sobre el autor:



RODOLFO TRAMPE es socio de Von Wobeser con más de 16 años de experiencia laboral, y también ofrece asesoramiento preventivo estratégico a empresas multinacionales, tanto extranjeras como nacionales. Rodolfo es abogado por la Universidad Iberoamericana, Ciudad de México. Ha asesorado a compañías Fortune 500 que cuentan con una fuerte presencia en México y en América Latina. Tiene sólida experiencia asesorando a empresas en asuntos laborales resultantes de fusiones y adquisiciones, joint ventures, el desarrollo de nuevas filiales, desinversiones y cierre de operaciones. Además, ha estado directamente involucrado en varios de los asuntos de fusiones y adquisiciones más grandes y complejos que han ocurrido en México y que han tenido un importante componente laboral. Rodolfo es experto en la redacción y negociación de acuerdos de empleo para expatriados, funcionarios y otros empleados. Además, ha tratado con éxito la terminación de la relación laboral de ejecutivos y empleados de alto nivel, así como la experiencia en litigios laborales multifacéticos.

Asimismo, cuenta con sólida experiencia en asuntos colectivos, incluida la negociación de contratos colectivos, terminación y procedimientos de huelga. Ha asesorado y ayudado a las empresas a asegurarse de que cumplan con todas sus obligaciones laborales como empleadores, incluidos los asuntos de seguridad social relacionados con los requisitos de la Secretaría del Trabajo. Ha sido reconocido por Chambers & Partners Global, Chambers & Partners Latin America, Legal 500, Latin Lawyer 250, Who's Who Legal y Best Lawyers entre otros.

Contacto: rtrampe@vwys.com.mx

VON WOBESER

VON WOBESER Y SIERRA, S.C. es una firma legal fundada en 1986, la cual ha sido reconocida a nivel internacional por diversas instituciones que incluyen Chambers & Partners Global, Chambers & Partners Latin America, Legal 500, Latin Lawyer 250, Global Arbitration Review (GAR 100), Global Competition Review (GCR 100), Global Investigations Review (GIR 100), Global Restructuring Review (GRR 100), Who's Who Legal, Latin American Corporate Counsel Association (LACCA), IFLR 1000, Benchmark Litigation y Best Lawyers, entre otras.

La firma es conocida por su enfoque de negocios, así como por las soluciones legales estratégicas y preventivas que ofrece a sus clientes. Nos enfocamos en entender el negocio principal de cada cliente, con el fin de ofrecer soluciones efectivas que consoliden sus objetivos de negocio. Nuestra firma opera como un socio legal estratégico que maneja los asuntos y transacciones de mayor relevancia de nuestros clientes. Nuestros clientes son líderes en su ramo que invierten cantidades significativas en México y Latinoamérica. Muchos de ellos se encuentran listados en Fortune 50 y Fortune 500, así como en Dow Jones, S&P 500, DAX, índice Nikkei y la Bolsa Mexicana de Valores. El equipo se encuentra formado por 15 Socios, 4 Consejeros y más de 80 Asociados que cuentan con un profundo conocimiento que abarca la legislación actual y los acontecimientos legales de mayor relevancia en el panorama nacional e internacional.

¿El teletrabajo está regulado en su país?

En Paraguay el teletrabajo se encuentra regulado en principio por la ley N° 6524/2020 que; “Declara Estado de Emergencia en todo el territorio de la República del Paraguay ante la pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud del COVID-19 o Coronavirus y se establecen medidas administrativas, fiscales y financieras”.

En el artículo 20, se establece que “Durante la vigencia de esta Ley, siempre que la naturaleza de la relación laboral existente lo permita, se establece el régimen jurídico del teletrabajo en relación de dependencia para el sector privado y en el sector público de conformidad a la reglamentación de cada Organismo o Entidad del Estado”, asimismo, define teletrabajo como el trabajo en relación de dependencia, que consiste en el desempeño de actividades o trabajos realizados a distancia en forma total o parcial, mediante el uso de las TIC en virtud a una relación de trabajo que permita su ejecución a distancia, sin requerirse la presencia física del trabajador en un sitio específico de trabajo.

En el mismo sentido el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, ha dispuesto la Resolución N.º 471/20, por la cual se establecen los mecanismos de trabajo a distancia (teletrabajo), a los efectos de prevenir el riesgo de expansión del coronavirus al territorio nacional.

Es importante aclarar ambas normas han sido resultado de la situación de emergencia sanitaria. Es decir, a la fecha nuestro país no cuenta expresamente con una ley exclusiva sobre el teletrabajo.

¿Qué medidas laborales ha adoptado su gobierno frente al COVID-19?

Entre las principales medidas laborales adoptadas por el Gobierno Nacional frente al COVID-19 es posible citar:

- Decreto N° 3442/2020: Por el cual se dispone la implementación de acciones preventivas ante el riesgo de expansión del coronavirus (COVID-19) al territorio nacional.
- Resolución MSPBS SG N° 90/2020: Por la cual se establecen medidas para mitigar la propagación del coronavirus (COVID-19).
- Resolución MTESS N° 471/2020: Por la cual se establecen mecanismos de trabajo a distancia (teletrabajo), a los efectos de prevenir el riesgo de expansión del coronavirus.
- Resolución MTESS N° 499/2020: Por la cual se establecen medidas excepcionales y transitorias en relación a la concesión de vacaciones remuneradas a los trabajadores mientras dure la declaración de emergencia sanitaria dispuesta por el Gobierno Nacional.
- Resolución MTESS N° 500/20: Por la cual se reglamenta las disposiciones de los artículos 71 y 72 del código laboral y se deja sin efecto la resolución VMT N° 1165 de fecha 28 de noviembre de 2013 y la resolución MTESS N° 497 de fecha 29 de agosto de 2014.
- Ley 6524/2020: Que declara estado de emergencia en todo el territorio de la república del Paraguay ante la pandemia declarada por la organización mundial de la salud a causa del COVID-19 o coronavirus y se establecen medidas administrativas, fiscales y financieras.
- RESOLUCION MTESS N° 526/2020: Por la cual se prorroga la Resolución MTESS N° 43/2020 de fecha 15/01/2020 “Por la cual se establece la modalidad y plazos de presentación de planillas laborales del ejercicio 2019, a través del sistema informático, vía web del ministerio de trabajo, empleo y seguridad social.

- Resolución MTESS N° 539/2020: Por la cual se establece la excepción de presentación de documentos para las MIPYMES en relación a la resolución MTESS N° 500/2020.
- Resolución MTESS N° 598/2020: Por la cual se dispone la reglamentación del art. 20 de la ley 6524 "que declara estado de emergencia en todo el territorio de la república del Paraguay ante la pandemia declarada por la organización mundial de la salud a causa del covid-19 o coronavirus y se establecen medidas administrativas, fiscales y financieras", de fecha 26 de marzo de 2020 de conformidad con las disposiciones del presente decreto.
- Resolución MTESS N° 600/2020: Por la cual se dispone la remisión automática de la nómina de trabajadores comunicados en suspensión al Instituto de Previsión Social: presentados desde el mes de marzo.

¿Cómo está constituido el salario en su legislación?

De acuerdo a la Resolución del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social N° 2293/19, por cual se reglamenta el reajuste de los sueldos y jornales mínimos de trabajadores de todo el territorio de la república, el salario mínimo legal para actividades diversas no especificadas se fija en la suma de Gs. 2.192.839, equivalente a unos 354 dólares americanos aproximadamente.

¿Aplica el pago total del salario para aquellos trabajadores que están cumpliendo cuarentena en sus hogares?

Si los trabajadores se encuentran prestando sus servicios desde sus hogares a través del teletrabajo convenido con sus empleadores, les corresponderá el pago del total del salario durante la cuarentena. En el mismo sentido existe un reducido sector de empleadores que continúa otorgando el pago del salario total a sus trabajadores aun cuando estos se encuentren cumpliendo la cuarentena en sus hogares. En un gran porcentaje los empleadores han optado por gestionar la suspensión de los contratos individuales de trabajo, en suyo caso y de ser aprobados por la Autoridad Administrativa del Trabajo, no obliga al empleador al pago de suma alguna durante los días de suspensión.

¿Es posible rebajar el salario legalmente en su jurisdicción?

Si bien el artículo 240 del Código del Trabajo dispone que; "El empleador no podrá deducir, retener o compensar suma alguna que rebaje el importe de los salarios, sino por los conceptos siguientes: a) indemnización de pérdidas o daños en los equipos, instrumentos, productos, mercancías, maquinarias e instalaciones del empleador, causados por culpa o dolo del trabajador y establecida en sentencia judicial; b) anticipo de salario hecho por el empleador; c) cuotas destinadas al seguro social obligatorio; d) pago de cuotas periódicas sindicales, cooperativas o mutualistas, previa autorización escrita del trabajador; y e) orden de autoridad competente para cubrir obligaciones legales del trabajador", ante la presente emergencia sanitaria y en atención a la reducción de las jornadas y las tareas contratadas, podrán las partes convenir expresamente la reducción del salario durante la vigencia de la cuarentena decretada por las Autoridades Competentes. Esto como medida excepcional para proteger el empleo.

¿Cuál es el régimen legal en su país sobre la suspensión del contrato laboral?

La suspensión de los contratos individuales de trabajo se encuentra expresamente regulada por el Código del Trabajo en sus artículos 68 al 77. En el mismo sentido y en atención a la emergencia sanitaria declarada, el Ministerio del Trabajo, Empleo y Seguridad Social, ha dispuesto la Resolución N° 500/20, por la cual se reglamenta las disposiciones de los artículos 71 y 72 del Código del Trabajo y se deja sin efecto la resolución VMT N.º 1165 de fecha 28 de noviembre de 2013 y la resolución MTESS N.º 497 de fecha 29 de agosto de 2014.

En caso que el trabajador contraiga el virus del COVID-19 durante el desarrollo de su labor ¿qué calificación mercería tal contingencia (accidente profesional o común)?

Si bien esta situación aún no ha sido expresamente debatida por la Autoridad Administrativa del Trabajo, si se diera el caso de un contagio del trabajador durante el desarrollo de su labor, en principio esta contingencia sería calificada como enfermedad común, dado que ante estos casos el trabajador es aislado del lugar de trabajo, debe comunicarse con las autoridades médicas correspondientes y confirmado el caso, solicitara su reposo por enfermedad.

En caso el trabajador fallezca a raíz del COVID-19 ¿qué implicancia legal tuviera para el empleador?

En este punto debemos advertir que en nuestra experiencia actual aún no se han observado casos de fallecimiento de trabajadores como consecuencia de una infección causada dentro del establecimiento de trabajo o en razón del tipo de servicio prestado. Por lo tanto, entendemos que para que se genere una implicancia legal contra el empleador, sería necesario demostrar previamente que el trabajador fallecido a raíz del COVID-19, adquirió la enfermedad en el ejercicio de sus funciones y ante la falta de medidas sanitarias correspondientes por parte de su empleador.

¿Es legal otorgar vacaciones durante la cuarentena a causa del COVID-19?

En efecto, una de las medidas previstas por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, ha sido el del otorgamiento de vacaciones anticipadas durante la cuarentena, a fin de garantizar la disponibilidad de salario a favor de los trabajadores afectados por la imposibilidad de asistir a sus empleos. Esta medida se encuentra expresamente regulada en la Resolución N.º 499/20, por la cual se establecen medidas excepcionales y transitorias en relación a la concesión de vacaciones remuneradas a los trabajadores mientras dure la declaración de emergencia sanitaria dispuesta por el gobierno nacional.

¿El empleador puede prohibir el ingreso al lugar de trabajo de aquel trabajador que tenga síntomas del COVID-19?

Totalmente, esto conforme al protocolo de actuación en casos de detección de personas con síntomas de COVID-19, dispuesto por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social que en uno de sus puntos principales dice; “Al detectar los síntomas de un trabajador, el Empleador deberá dar aviso inmediatamente al sistema del 911 de la Policía Nacional. Asimismo, deberá apartar del lugar de trabajo al trabajador afectado a fin de que se resguarde en su domicilio...”. El trabajador únicamente podrá reintegrarse a su lugar de trabajo, luego de que cumpla el

aislamiento preventivo dispuesto por las autoridades sanitarias y cuente con el aval médico correspondiente.

¿Los Procesos judiciales laborales y administrativos se encuentran en vigencia en su país?

Los procesos judiciales laborales se encuentran actualmente suspendidos. En cuanto a los procesos administrativos están parcialmente en funcionamiento, principalmente a través de los medios informativos establecidos en razón de la imposibilidad actual de realizar trámites presenciales. Como ejemplo, las solicitudes de suspensión de contratos, presentación de documentos y constancias, etc., son realizadas a través de la página web de la Autoridad Administrativa del Trabajo. En el caso de las audiencias de mediación de conflictos laborales, estas son realizadas telefónicamente.

¿Es aplicable el abandono de trabajo, en el caso de que el trabajador se rehusó a asistir a su fuente laboral?

El abandono de trabajo como causal de terminación de contrato por voluntad unilateral del empleador, prevista en el artículo 81 inciso q) del Código del Trabajo, implica; 1) la dejación o interrupción intempestiva e injustificada de las tareas; 2) la negativa de trabajar en las labores a que ha sido destinado; y 3) la falta injustificada o sin aviso previo, de asistencia del trabajador que tenga a su cargo una faena o máquina, cuya paralización implique perturbación en el resto de la obra o industria. En este sentido si el servicio prestado no se encuentra excluido dentro de las excepciones previstas por ley, si el trabajador no se encuentra dentro del grupo de riesgo señalado por el Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social y, siempre que el empleador tome todas las medidas sanitarias preventivas, el abandono injustificado del trabajador podrá ser invocado por el empleador.

Si no existen causas que justifiquen la negativa del trabajador a asistir a su fuente o lugar de trabajo, podrá el empleador invocar el abandono en los términos previstos por ley.

Sobre la autora:



MARÍA DEL PILAR CALIIZO es Abogada, Máster en Política y Gestión Pública. Máster en Política Global. Ha realizado cursos de Postgrado en Derecho del Trabajo, Ciencias Políticas, Transparencia, Accountability y Lucha contra la Corrupción, Derechos Humanos, Arbitraje, Negociación, Género y Liderazgo, Gobernabilidad y Buen Gobierno. Docente universitaria.

Árbitro y Mediadora del Centro de Arbitraje y Mediación del Paraguay de la Cámara Nacional de Comercio y Servicios de Paraguay. Integra el Comité de Ética y la lista de capacitadores de dicho Centro. Ejerce la profesión de Abogada, especialmente en el área del Trabajo y Administrativo. Asesora a empresas sobre asuntos jurídicos y en políticas laborales; negociación de conflictos, así como también, ha sido designada como árbitro y mediadora en diferentes causas a nivel nacional. En el campo de la docencia desarrolla cátedras en las áreas de Derecho del Trabajo, Negociación Internacional y Comercial, Arbitraje y Mediación, Derechos Humanos, Género y Desarrollo, Gestión Pública y Gobernabilidad. Realiza talleres de capacitación y asesoramiento para Mipymes.

Miembro de la Federación Interamericana de Abogados. Vice-presidente del XIV, Derecho Laboral y Seguridad Social. 2.013-2.015. Miembro del Comité Ejecutivo de la FIA. Tesorera periodo 2017-2019. Miembro del Consejo Deliberativo Nacional de Hábitat para la Humanidad Paraguay. 2012.

Ha realizado numerosos Trabajos de Investigación y artículos de opinión en temas de Empleo y Mercado Laboral, Sistema Judicial, Género, Derechos Humanos, Transparencia, Acceso a Información y prácticas anticorrupción.

En 1992 fue premiada como Joven Sobresaliente por la Cámara Junior del Paraguay; como MUJERES PROTAGONISTAS DEL PARAGUAY 2002, Defensoría del Pueblo (2002), fue nominada al Premio "1000 mujeres por el premio Nobel de la Paz" (2005).

Su práctica laboral es reconocida en Chambers and Partners, entre otras guías de prestigio internacional.

Contacto: pcallizo@grossbrown.com.py

¿El teletrabajo está regulado en su país?

En Panamá, fue aprobada el 18 de febrero de 2020, la Ley 126 de 18 de febrero de 2020, que regula el Teletrabajo y modifica un artículo del Código de Trabajo. Esta Ley fue publicada a través de la Gaceta Oficial No. 28965-A del miércoles 19 de febrero de 2020.

El teletrabajo bajo el amparo de la Ley 126 de 18 de febrero de 2020, consiste en la relación de trabajo, sin la presencia física en las oficinas de la empresa, ya que se presta el servicio a través de medios informáticos, telecomunicaciones o análogos y a su vez, se ejerce el control y la supervisión de las labores.

Esta Ley establece la posibilidad de transformar a prestación de servicios de forma presencial a una modalidad de teletrabajo, sea por tiempo parcial o completo. Se le puede exigir al trabajador que regrese a laborar a sus oficinas con un preaviso de acuerdo con lo convenido previamente. Por lo que la condición es reversible.

El empleador podrá requerirle al trabajador que efectúe labores de emergencia en concepto de trabaos de guardia, mejor conocidos como “On Call”, siempre que el trabajador lo haya consentido y cuando la emergencia exija traslado del trabajador a alguna oficina o dependencia del empleador, este le proporcionara los medios de transporte adecuados o reconocerá el gasto de transporte que esta incurra. La ley estipula que el empleador deberá correr con los gastos adicionales que se incurran por el aumento de velocidad de la red o el ancho de banda, en caso de que se requiera para la adecuada ejecución del teletrabajo

¿Que medidas laborales ha adoptado su gobierno frente al COVID-19?

Debido a la crisis mundial sanitaria que enfrentan los países contra el COVID-19 para evitar su propagación y velar por la salud de los ciudadanos y ante el primer caso confirmado en Panamá el 9 de marzo de 2020, el Gobierno de la República de Panamá, mediante Consejo de Gabinete de 13 de marzo de 2020 fue aprobado un “estado de emergencia”. Esta declaración fue de la mano con una serie de medidas y recomendaciones que se realizan a la ciudadanía y a la empresa privada. En ese sentido y a través de la presencia del aumento de casos, fueron paulatinamente realizándose recomendaciones y medidas laborales para las empresas privadas y el sector público, las mismas han sido las siguientes en orden cronológico. Las cuales han sido aprobadas o sugeridas por el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral por distintos decretos.

1. Envío de vacaciones al personal mayor de 60 años, embarazadas o trabajadores que padecen de alguna enfermedad crónica o antecedentes de problemas respiratorios. De igual manera se recomienda el descargo del uso de vacaciones para el personal y/o adelantar vacaciones del siguiente periodo.
2. Emplear modalidades de trabajo como el teletrabajo.
3. Aplicar la modificación de la jornada de trabajo de acuerdo con lo establecido por el artículo 159 del Código de Trabajo.
4. Aplicar movilidad laboral en casos de servicio al cliente o servicios fuera, movilizar en atención al artículo 197-A al trabajador al centro de trabajo.

5. Trabajo a disponibilidad o modalidad “on call”.

6. Suspensión de los efectos del contrato de trabajo mediante la regulación del numeral 8 del artículo 199 del Código de Trabajo y bajo lo indicado por el Decreto Ejecutivo 81 de 20 de marzo de 2020.

¿Cómo está constituido el salario en su legislación?

El salario es la retribución que el empleador debe pagar al trabajador con motivo de la relación de trabajo, y comprende no sólo lo pagado en dinero y especie, sino también las gratificaciones, percepciones, bonificaciones, primas, comisiones, participación en las utilidades y todo ingreso o beneficio que el trabajador reciba por razón del trabajo o como consecuencia de éste (artículo 140 del Código de Trabajo). En ese sentido, el salario no solo comprenderá lo pactado como retribución en la relación de trabajo por la prestación de los servicios, sino que también se considerará salario; el salario en especie, las comisiones, los gastos de representación. Los pagos que el empleador haga al trabajador en concepto de primas de producción, bonificaciones y gratificaciones, se considerarán como salario únicamente para efectos de los cálculos de vacaciones, licencia por maternidad y de la prima de antigüedad a que tenga derecho el trabajador (artículo 142 del Código de Trabajo).

El salario solamente podrá fijarse por unidad de tiempo (mes, quincena, semana, día u hora) y por tareas o piezas. En todo momento se debe respetar el salario mínimo pactado para cada actividad o industria.

¿Aplica el pago total del salario para aquellos trabajadores que están cumpliendo cuarentena en sus hogares?

Mediante Decreto Ejecutivo 78 de 16 de marzo de 2020, el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral indicó que todos los trabajadores que reciban de la Autoridad Sanitaria la instrucción de someterse al periodo de cuarentena ya sea por prevención o diagnosticados con COVID-19 se les certificará su condición. Estas certificaciones deberán entregarse a la Caja de Seguro Social para los efectos de tramitar su incapacidad ante esta institución.

De conformidad con este Decreto, se indica que las incapacidades de trabajadores en cuarentena o COVID-19 positivo, serán cubiertas por el régimen de la Caja de Seguro Social y no por los días de incapacidad al que tiene derecho el trabajador anualmente de acuerdo con el artículo 200 del Código de Trabajo, lo anterior también ha sido indicado por el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, que los días correspondientes a la cuarentena de un trabajador no deben ser descontados de sus días de incapacidad pagada por el empleador al que tiene derecho al año.

Sin embargo, la Caja de Seguro Social está revisando como proceder con dichas incapacidades que serían cubiertas por este régimen y no por el empleador. El Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral ha indicado que en las próximas semanas se regulará las materias.

Sin embargo, de conformidad con el Decreto 78 la cuarentena debe ser reclamada ante la Caja de Seguro Social y no cubierta por el empleador. Sobre este punto existe discrepancia en la aplicación, esta carga puede ser posteriormente asignada al empleador y aquellos que dejaron de pagar salarios a sus trabajadores en cuarentena preventiva o caso confirmado de COVID-19 tendrán que pagar los salarios caídos, si así es determinado.

¿Es posible rebajar el salario legalmente en su jurisdicción?

La reducción del salario o la modificación de los beneficios y/o acuerdos laborales en favor del trabajador que impliquen una disminución es ilegal. Sin embargo, el artículo 159 del Código de Trabajo indica que se puede modificar la jornada laboral por razones de crisis económica grave de carácter nacional, caso fortuito o fuerza mayor, debidamente comprobados por las autoridades administrativas de trabajo, en donde se ponga en riesgo la fuente de empleo. La reducción de jornada temporal implicada que al modificar la misma se reducirá el salario percibido por el trabajador.

El Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, reguló el artículo 159 del Código de Trabajo ante la situación de emergencia sanitaria por COVID-19 y la afectación y cierre de empresas ordenadas por el Gobierno para evitar la propagación. Esto fue regulado a través del Decreto 71 de 13 de marzo de 2020.

Es de suma importancia que la reducción de jornadas conste por escrito y sea acordado entre el empleador y trabajador, bajo el formato indicado en el Decreto 71. Si una empresa cuenta con Sindicato, debe ser acordada y negociada con el Sindicato. El Decreto también indica que esta es una medida temporal y que las partes deben acordar como y en cuánto tiempo regresarán a la jornada laboral. Por ejemplo, si un trabajador laboraba 48 horas semanales y acuerdan ambas partes reducir a 24 horas laborales a la semana, se realizará el pago de acuerdo a la rata por hora devengada de 24 horas semanales, lo cual dejarán en evidencia en el acuerdo suscrito.

¿Cual es el régimen legal en su país sobre la suspensión del contrato laboral?

El artículo 199 del Código de Trabajo indica las causas de suspensión temporal de los efectos de los contratos de trabajo, sin responsabilidad para el trabajador y el empleador y estipula en su numeral 8, la suspensión de los efectos del contrato de trabajo por fuerza mayor o causa fortuito cuando este hecho tenga como consecuencia necesaria, inmediata y directa la paralización temporal de las actividades de la empresa, del establecimiento y obra del empleador mínimo de una semana.

Esta causal de suspensión surtirá efectos desde la fecha en que se produjo el hecho que la constituye, conforme a esta norma, salvo los casos en que, pese a la paralización de las actividades, la prestación del servicio resultase necesaria por razones de cuidado, mantenimiento, o a fin de evitar graves perjuicios económicos a la empresa.

De igual forma el Código de Trabajo contempla el proceso en cuanto a la suspensión por fuerza mayor o caso fortuito en su artículo 201, estableciendo que el empleador tendrá la obligación de comprobar el hecho de que la constituye ante la Dirección General de Trabajo, dentro de los tres días siguientes a la fecha de la suspensión. Presentada la solicitud ante la Dirección General de Trabajo, ésta con la previa audiencia del sindicato respectivo, o en su defecto, la representación de los trabajadores se pronunciará dentro de los tres días siguientes sobre la existencia o inexistencia de la causal alegada por el empleador. Si la Dirección General de Trabajo no encontrare comprobada la fuerza mayor o caso fortuito invocada por el empleador como causa de la suspensión, ordenará el reintegro inmediato de los trabajadores y el pago de los salarios correspondientes a los días de suspensión de labores.

Si se encontrare justificada la causal alegada, la Dirección General de Trabajo señalará, según las circunstancias, el término de suspensión de los contratos de trabajo, por un mínimo de una semana y hasta por un máximo de un mes. El empleador podrá solicitar prórroga de la suspensión de los

contratos de trabajo, comprobando ante la Dirección Regional o General de Trabajo con audiencia de los trabajadores que persisten las condiciones que impiden la reanudación de las actividades de la empresa. De encontrar, la Dirección Regional o General de Trabajo, justificada la causal alegada podrá prorrogar por períodos sucesivos de treinta (30) días la suspensión de los contratos de trabajo, hasta por período máximo de cuatro (4) meses. Cuando a juicio de la Dirección General de Trabajo, no fuere posible reanudar las actividades del empleador a la expiración del término máximo de suspensión, los trabajadores podrán dar por terminados los contratos de trabajo con los efectos señalados en el Código de Trabajo.

Acorde a lo acontecido por la pandemia causada por el virus COVID-19 a nivel mundial, nuestro país tomo las medidas necesarias para conservar la salud de nuestro pueblo, por lo cual el Gobierno Nacional en conjunto con el Ministerio de Salud y su equipo de trabajo, establecieron una serie de medidas de carácter sanitario, laboral, tributario, entre ellas la reglamentación de la suspensión de los efectos del contrato de trabajo por fuerza mayor, la cual se dio a través del Decreto No. 81 de 20 de marzo de 2020 que reglamento el numeral 8 del artículo 199 del Código de Trabajo, esto debido a que fue ordenado el cierre de establecimientos comerciales no esenciales.

Contrario al procedimiento claro establecido en nuestro Código de Trabajo y ante la suspensión de términos administrativos, atención al público y cierre del MITRADEL por temas sanitarios al público, el Ejecutivo a través del Decreto 81, reglamenta -una norma ya existente y con un procedimiento claro- el numeral 8 del artículo 199. Este Decreto indica, entre sus artículos relevantes a la interrogante planteada lo siguiente:

1. Se reconoce para efectos de la aplicación del numeral 8 del artículo 199 del Código de Trabajo, como caso fortuito o fuerza mayor, según sea el caso, la existencia de la pandemia del COVID-19 y la consecuente declaración de Estado de Emergencia Nacional, decretada mediante la Resolución de Gabinete No. 11 de 13 de marzo de 2020.
2. Los contratos de los trabajadores de las empresas cuyas operaciones hayan sido cerrados, conforme a las medidas preventivas ordenadas por las autoridades gubernamentales dentro del Estado de Emergencia Nacional, se considerarán suspendidos para todos los efectos laborales, desde la fecha en que se ordenó el cierre y dicha suspensión deberá ser autorizada por la Dirección General de Trabajo o las Direcciones Regionales del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, de acuerdo a lo establecido en el artículo 203 del Código de Trabajo.
3. Los contratos de los trabajadores de las empresas que cierren como consecuencia del cierre de otras empresas se considerarán suspendidos en los términos descritos en el artículo 2 del Decreto 81, es decir desde que se ordenó el cierre, siempre que dicha suspensión sea autorizada por el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral.
4. Se deberá enviar de manera electrónica los documentos solicitados para aprobación.
5. El Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, notificará de la solicitud de la suspensión de los contratos de trabajo al sindicato o a la representación de los trabajadores de la empresa. Dicha notificación no suspende el término de tres días al que se refiere el artículo 201 del Código de Trabajo. El Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral resolverá lo que resulte de la documentación presentada por el empleador, autorizando o rechazando la suspensión de los contratos de trabajo, dentro del término antes descrito.
6. Si al término de los tres días hábiles que otorga el artículo 201 del Código de Trabajo para decidir sobre la solicitud de suspensión de los contratos, el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral no se ha pronunciado sobre la misma, se entenderá aprobada la solicitud para todos los efectos legales.

7. Los salarios de los trabajadores de las empresas que hayan cerrado, en forma distinta a las disposiciones contenidas en el presente Decreto Ejecutivo o sin contar con la autorización del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, serán cubiertos en su totalidad por el empleador, hasta que este Ministerio autorice dicha suspensión.

El Decreto 81 establece como condición, que la suspensión surtirá efecto una vez sea aprobada por el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral ya sea por Resolución o porque en 3 días hábiles no se dé respuesta, por lo que se entenderá aprobada al cuarto día hábil.

Si la empresa no solicita la suspensión, deberá pagar los salarios caídos de conformidad con el Decreto 81, hasta tanto sea aprobada o transcurran los 3 días.

Esta consideración en particular del Decreto 81, que cita el procedimiento del artículo 201 del Código de Trabajo, es contraria a lo que establece nuestra norma:

Primero, debemos considerar que el artículo 199, numeral 8, indica que podrá ser suspendido el contrato desde que ocurre el hecho de fuerza mayor o caso fortuito.

Segundo, de acuerdo con el procedimiento la empresa tiene 3 días desde que ocurre el hecho para validar con el MITRADEL si en efecto se está ante un efecto de fuerza mayor o caso fortuito, más no requiere de la aprobación previa para su suspensión, ya que es un efecto de fuerza mayor y no de incapacidad económica.

Tercero, los términos administrativos han sido suspendidos, por lo que si bien, se ha habilitado por el Decreto 81, enviar solicitudes en línea, los 3 días que hace referencia, no son acorde al artículo 201 del Código de Trabajo, ni requieren de la aprobación del MITRADEL para que se suspenda los efectos. El empleador podría bajo la declaratoria del estado de emergencia nacional y el cierre temporal por mandato de su actividad, acogerse al numeral 8 del artículo 199, suspender los contratos y continuar con el procedimiento establecido en el artículo 201 del Código de Trabajo una vez se reanuden los términos administrativos, sin que esto implique el pago de los salarios caídos por no contar con una aprobación previa del Ministerio de Trabajo y Desarrollo laboral. Los salarios caídos solo procederían en el caso que en efecto se demuestre que la situación no correspondía a fuerza mayor o caso fortuito. Esta será una cuestión con repercusiones en derecho en cuanto al análisis, reglamentación y aplicación de la norma que se estima será solventada a través de las instancias judiciales una vez sean reanudadas sus operaciones.

En caso que el trabajador contraiga el virus del COVID-19 durante el desarrollo de su labor ¿que calificación merecería tal contingencia (accidente profesional o común)?

Todo trabajador que contraiga COVID-19 por el ejercicio de sus labores, aquellas que actualmente se encuentra exceptuadas por considerarse esenciales y no ha sido ordenado su cierre, debe notificar al empleador y ambos de forma inmediata a las autoridades de salud. A la fecha se encuentra a la espera de regulación sobre consideración del COVID-10 y la pandemia actual ante consideración de ser considerada como enfermedad común.

Sin embargo, por la declaratoria de emergencia, no se considerará una enfermedad de riesgo profesional para aquellas empresas que: (i) puedan continuar operaciones y cuyo cierre no haya sido ordenada por el Gobierno Nacional a través del Decreto 507 y sus modificaciones; y (ii) Dicha

empresa esté cumpliendo con las circulares y normativas emitidas por el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral en conjunto con el Ministerio de Salud sobre los lineamientos de seguridad y sanidad que deben tener todas las empresas para proteger el sitio de trabajo y a los trabajadores.

En caso el trabajador fallezca a raíz del COVID-19 ¿que implicancia legal tuviera para el empleador?

No existe una implicación legal para el empleador que el trabajador fallezca a raíz del COVID-19. Al fallecer un trabajador sus herederos podrán reclamar ante los Juzgados de Trabajo las sumas correspondientes a los derechos adquiridos del trabajador: prima de antigüedad, salarios a la fecha, décimo tercer mes y vacaciones proporcionales.

En el evento que una empresa sea evidente y comprobadamente negligente y no siga los parámetros de sanidad indicados en sus operaciones y el contagio y muerte del trabajador se dé bajo el amparo de la negligencia a conocimiento del empleador. Podrán sus familiares afectados actuar ante las instancias civiles por indemnización de daños y perjuicios, pero corresponderá a dicha esfera revisar y considerar el mérito de dicha pretensión.

¿Es legal otorgar vacaciones durante la cuarentena a causa del COVID-19?

Si es legal otorgar vacaciones durante la cuarentena a causa del COVID-19, otorgar vacaciones a los trabajadores ha sido una de las medidas recomendadas por las autoridades, desde el inicio de las medidas adoptadas por el gobierno, sino que se ha indicado que las empresas pueden realizar adelanto de vacaciones, por ejemplo, un trabajador que ya tomó sus vacaciones correspondientes al periodo 2020, se le puede realizar un adelanto al periodo de vacaciones 2021. Estas medidas buscan mantener los empleos, evitar los contagios de personal cuyas funciones puedan ser suplidas por los demás trabajadores.

¿El empleador puede prohibir el ingreso al lugar de trabajo de aquel trabajador que tenga síntomas del COVID-19?

Todo trabajador o ciudadano que tenga síntomas de COVID-19 deberá comunicárselo a las autoridades sanitarias y a su empleador. El empleador puede prohibir el ingreso si los síntomas son evidentes y enviar el trabajador a su casa y contactar a las autoridades sanitarias en cumplimiento de todas las recomendaciones. El empleador que no realice estas acciones estará actuando de manera contraria a las recomendaciones realizadas por las autoridades.

¿Los Procesos judiciales laborales y administrativos se encuentran en vigencia en su país?

Los procesos judiciales, laborales y administrativos se encuentran suspendidos en la República de Panamá hasta el 30 de abril de 2020, con carácter de análisis y posibilidad a que la medida se prorrogable por una extensión adicional de tiempo, salvo las dependencias del Ministerio Público y el Sistema Penal Acusatorio, el cual, si se encuentra en vigencia, siendo esta las instancias penales judiciales de nuestro país.

¿Es aplicable el abandono de trabajo, en el caso de que el trabajador se rehusó a asistir a su fuente laboral?

Si, el abandono reiterado al puesto de trabajo está tipificada como causa justificada de despido de un trabajador. Como nota es importante mencionar que no es excluyente una medida a la otra. Una empresa puede revisar un esquema de enviar parte de su personal de vacaciones, tener a otro personal bajo teletrabajo y aplicarle a esta reducción de jornadas y a pesar de realizar la aplicación de ambas modalidades puede de igual manera proceder con la suspensión de los efectos del contrato de trabajo.

Importante señalar que, en Panamá, se ordenó el cierre temporal de un sin número de actividades comerciales, salvo excepciones de primera necesidad. Este cierre ha afectado a muchísimas empresas que requieren de la presencia en el sitio de trabajo de sus trabajadores y que les es imposible aplicar medidas de teletrabajo, ya que no es la naturaleza de sus funciones, como por ejemplo la suspensión de la industria y actividad de la construcción hasta el 31 de mayo de 2020, entre otras.

Sobre las autoras:



SABEL CRISTINA LOPEZ es socia de LOVILL en Panamá, donde dirige el equipo de litigios, arbitraje, negociación y resolución de conflictos. Actualmente, Cristina está dentro de los mejores abogados de Panamá en Resolución de Conflictos, y ha sido reconocida por la prestigiosa revista internacional CHAMBERS & PARTNERS por sus méritos en negociaciones y conflictos internacionales complejos. Es Árbitro designado en el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio e Industrias de Panamá y fue representante para Latinoamérica de la Cámara de Comercio Internacional ICC/YAF (2017-2019). Cristina tiene como especialidad liderar equipos en casos de alto perfil en infraestructura, logística, financieros, y representación de Estados. Sus estudios de Derecho fueron llevados a cabo en la Universidad de Oviedo (España), en la Universidad Católica Santa María La Antigua de Panamá, y en la Universidad de Warwick, Inglaterra mediante la beca Chevening del Consejo Británico. Tiene reconocimientos internacionales por su práctica en el área de Resolución de Conflictos por diarios de prestigio como Chambers & Partners Latin América y Chambers & Partners Global, consecutivamente desde el año 2011 al 2020.

Contacto: cristina.lopez@lovill.com



JEANNETTE BRAVO es Asociada Senior en LOVILL desde el 2013 y lidera el departamento de Derecho Laboral de la Firma. Egresada de la USMA donde obtuvo su Licenciatura en Derecho y Ciencias Políticas. Cuenta con las siguientes Títulos y Maestrías: Magister en Relaciones Internacionales: Economía, Derecho y Política de la Universidad Pontificia de Comillas (ICADE) de Madrid, España (2014), Magister Cum Laude en Derecho Procesal de la USMA (2015), Diplomado en Derecho Laboral de la Universidad Latina de Panamá (2017) y actualmente se encuentra realizando la Maestría en Derecho Laboral en la USMA. Es miembro de AXXION y parte de la Junta Directiva, donde se desenvuelve como la Directora del Book Club y participante de otros proyectos en donde se busca crear conexiones de valor, equidad y empoderamiento de la mujer. Miembro activa del Colegio Nacional de Abogados, en especial de las Comisiones de Derecho Laboral y Migratorio. Además es aspirante a la Academia Panameña de Derecho del Trabajo (APADETRA) y Secretaria de la Junta Directiva de ASPADE, asociación sin fines de lucro que lidera clubes de debate a nivel nacional dentro del pensum estudiantil en alianzas con otras ONG e instituciones gubernamentales.

Contacto: jeannette.bravo@lovill.com

LOVILL es una firma de abogados en República de Panamá especializada en Resolución de Conflictos, Arbitraje, Corporativo, Estructuración Patrimonial y Tributaria, Inmobiliario y Laboral. LOVILL es asesor legal de empresas multinacionales establecidas en Panamá, y operando regionalmente, en sus consultas diarias en materia laboral, contractual, corporativa y de disputas. Por varios años LOVILL ha sido seleccionada dentro de las mejores firmas de abogados de Panamá por la prestigiosa revista internacional CHAMBERS & PARTNERS. Igualmente, LOVILL ha sido merecedora en el 2020 al premio "Most Pioneering Firm in Gender Diversity" de Latinoamérica. LOVILL tiene experiencia en el régimen de Sede de Multinacionales (SEM), Panamá Pacífico, Zona Libre, Ciudad del Saber, para lo cual, asesora en el cumplimiento administrativo, contractual y laboral de las empresas, resolución de conflictos, arbitraje y negociación. En el área corporativa, LOVILL asesora a empresas nacionales e internacionales en transacciones sencillas y complejas, contratos, due diligence, SPAs, estructuración corporativa y tributaria.

En resolución de conflictos y arbitraje, LOVILL tiene un área de práctica especializada en materia de conflictos internacionales en los que aplican factores y elementos multijurisdiccionales. Para ello LOVILL trabaja con equipos regionales y lideriza estrategias para disputas internacionales en tribunales nacionales o arbitrales locales e internacionales. LOVILL tiene una práctica especializada en asesorar a family offices en la región para diferentes inversiones e industrias en la región por nuestro alto desempeño y confianza.

www.lovill.com

¿El teletrabajo está regulado en su país?

Efectivamente, se encuentra regulado en Perú a través de la Ley N°30036. Sin embargo, cabe resaltar que esta modalidad no es aplicada ampliamente toda vez que implica una modificación al contrato de trabajo, requiere de acuerdo mutuo entre las partes debidamente suscrito, debe existir una capacitación respecto a los medios informáticos a utilizar antes del inicio de la prestación de servicios, entre otras. Es decir, no resulta una figura lo suficientemente flexible para adecuarse a las actuales circunstancias. En consecuencia, el gobierno dispuso la posibilidad de aplicar una nueva modalidad: Trabajo Remoto.

El Trabajo Remoto consiste en la prestación de servicios desde el domicilio o lugar de aislamiento domiciliario del trabajador, utilizando cualquier medio que le permita desarrollar sus actividades. Para la aplicación de este, es suficiente la comunicación del empleador al trabajador, no se requiere mutuo acuerdo, no requiere modificación al contrato de trabajo ni capacitaciones previas al inicio de la prestación de servicios.

¿Qué medidas laborales ha adoptado su gobierno frente al COVID-19?

El 11 de marzo se declaró la Emergencia Sanitaria en nuestro país a raíz de la declaración del Coronavirus como una pandemia. A partir de ello se emitió la Guía para la prevención del Coronavirus en el ámbito laboral, en la que se establecía cómo adecuar el entorno laboral a la prevención de contagio del virus y el actuar de las empresas ante trabajadores que presenten síntomas o puedan haber estado expuestos al virus.

En esa misma línea, el 16 de marzo inició el Estado de Emergencia Nacional que dispuso el aislamiento social obligatorio y restringió el libre tránsito a quienes proveen o producen servicios esenciales. Junto a ello, se facultó a los empleadores a aplicar el Trabajo Remoto, una nueva modalidad de trabajo que permite que el desarrollo del mismo se dé desde el hogar o lugar de aislamiento social del trabajador. Para la aplicación de este basta con la comunicación del empleador y no se requiere acuerdo de partes o capacitaciones previas al inicio de prestación de servicios.

De modo tal, se tiene a dos tipos de trabajadores: aquellos que prestan actividades esenciales – quienes se encuentran habilitados para asistir a sus centros de labores físicamente, – y aquellos que realizan otros tipos de actividades – a quienes se deberá aplicar el trabajo remoto. Respecto a los trabajadores esenciales, si estos pertenecen al grupo de riesgo (por edad mayor de 60 años o factores clínicos de inmunosupresión), deberá aplicarse obligatoriamente el trabajo remoto. En caso esta modalidad no sea posible por la naturaleza de las actividades, el empleador deberá aplicar una licencia con goce de haber compensable.

La siguiente opción que se otorgó a ello fue la licencia con goce haber compensable o la posibilidad de llegar a otros acuerdos con los trabajadores (como el disfrute de vacaciones, por ejemplo). Y, recientemente, se ha admitido la posibilidad de suspender perfectamente las labores (es decir, el trabajador deja de trabajar y de percibir remuneración), siempre que sea como última alternativa para mantener la relación laboral debido a que otros mecanismos no son

posibles por la naturaleza de las actividades o por la afectación económica que ha tenido el empleador.

¿Cómo está constituido el salario en su legislación?

La remuneración en el Perú es normalmente percibida mensualmente. Esta se encuentra compuesta por el salario básico y los beneficios sociales legalmente establecidos como lo son las gratificaciones, CTS (Compensación por Tiempo de Servicios), participación en las utilidades y asignación familiar. Asimismo, los empleadores deciden si implementan diversos bonos o asignaciones adicionales de forma unilateral o en virtud de Convenios Colectivos.

Las gratificaciones son otorgadas dos veces al año, en julio y diciembre, y corresponden a una remuneración mensual extra en cada ocasión. La CTS también es otorgada dos veces al año, en mayo y noviembre, y corresponde a una remuneración mensual de forma anual. La participación en utilidades depende del sector en el cual se desarrolle la empresa. Y, la asignación familiar corresponde al 10% de la remuneración mínima vital, de modo que actualmente es 93 PEN.

Al respecto, entre las medidas implementadas, se ha dispuesto la posibilidad de postergar el pago de la CTS correspondiente al mes de mayo hasta el mes de noviembre de 2020.

¿Aplica el pago total del salario para aquellos trabajadores que están cumpliendo cuarentena en sus hogares?

En efecto, siempre que se esté aplicando Trabajo Remoto, se ha dispuesto que esta modalidad no afecte la remuneración normalmente percibida por los trabajadores. Sin embargo, resulta razonable no pagar ciertos conceptos si estos resultan vinculados a la presencia física del trabajador en el centro laboral, como la movilidad o el refrigerio.

¿Es posible rebajar el salario legalmente en su jurisdicción?

Si, es posible. Se debe hacer mediante un acuerdo de reducción de remuneración entre empleador y trabajador. Este acuerdo debe constar por escrito, debe establecer expresamente el consentimiento del trabajador, debe indicar claramente los motivos que justifican la medida – lo cual implica que sean circunstancias objetivas – y la reducción debe ser en un monto razonable de acuerdo a las circunstancias, no pudiendo ser desproporcionada o arbitraria y, tampoco, por debajo de la remuneración mínima vital.

¿Cuál es el régimen legal en su país sobre la suspensión del contrato laboral?

Antes de la declaración del Estado de Emergencia, efectivamente existía un procedimiento de suspensión perfecta de labores. Esto es, que el trabajador dejaba de prestar servicios y el empleador no abonaba la remuneración. La causal de esto debía responder a un caso fortuito o fuerza mayor, y la medida debía ser comunicada al Ministerio de Trabajo para su verificación dentro de los siguientes seis días. Si bien esta opción se mantenía vigente tras la declaratoria del Estado de Emergencia, no había sido, en un principio, expresamente habilitada como una posibilidad dadas las circunstancias.

Sin embargo, recientemente se ha facultado a los empleadores a aplicar esta medida en la actualidad de acuerdo a dos criterios: la naturaleza de las actividades o la afectación económica. Esto es, siempre que por la naturaleza misma de las actividades sea imposible aplicar otra medida como el trabajo remoto, o que, por la afectación económica a la compañía, se torne imposible continuar con licencias con goce compensables, el empleador podrá aplicar la suspensión perfecta. Esta deberá ser comunicada al trabajador y al Ministerio de Trabajo quien realizará una inspección dentro de los siguientes 30 días con el fin de verificar la justificación establecida por el empleador para aplicar la medida. A continuación, el Ministerio de Trabajo cuenta con 7 días hábiles para emitir una resolución aprobando o dejando sin efecto la medida, de no haber resolución alguna en el plazo, opera el silencio positivo. Todo ello se encuentra contenido en el Decreto de Urgencia N°038-2020 y el Decreto Supremo N°011-2020-TR.

En caso que el trabajador contraiga el virus del COVID-19 durante el desarrollo de su labor ¿qué calificación merecería tal contingencia (accidente profesional o común)?

Hasta el momento no ha habido un pronunciamiento respecto a la posibilidad de considerar dicho evento como una enfermedad profesional específicamente. Dadas las circunstancias actuales, el tratamiento que se está dando a los trabajadores que contrajeron el virus es el mismo que se les otorga ante cualquier otra enfermedad común: descanso médico y suspensión imperfecta de labores.

En caso el trabajador fallezca a raíz del COVID-19 ¿qué implicancia legal tuviera para el empleador?

En caso el trabajador hubiera adquirido el beneficio del derecho al Seguro de Vida obligatorio (contratado por el empleador) por fallecimiento por causas naturales, los beneficiarios recibirán este. Y, el empleador quedará a cargo de cualquier pago o política por fallecimiento que tenga regulada internamente, de ser el caso.

¿Es legal otorgar vacaciones durante la cuarentena a causa del COVID-19?

En un principio solo se había habilitado la posibilidad de realizar trabajo remoto o recurrir a una licencia con goce compensable. Posteriormente, se estableció la posibilidad de aplicar otras medidas a través de acuerdos con los trabajadores, lo que permitía aplicar el disfrute de vacaciones pendientes. Actualmente, se privilegia también el acuerdo de partes, pero, de ser el caso, el empleador se encuentra facultado incluso a aplicar unilateralmente las vacaciones generadas y no gozadas ya sea una fracción o la totalidad de ellas. Y, en caso estas se hayan agotado, es posible acordar con el trabajador un adelanto de vacaciones a cuenta del siguiente periodo.

¿El empleador puede prohibir el ingreso al lugar de trabajo de aquel trabajador que tenga síntomas del COVID-19?

En efecto, con el fin de salvaguardar la seguridad y salud de dicha persona y todos los demás trabajadores, el empleador puede prohibir el ingreso de quien presente síntomas. Para esto, es recomendable haber implementado un protocolo o comunicación previa que establezca que esta medida será tomada respecto de aquellos trabajadores que presenten síntomas, de modo que

todos se encuentren plenamente informados de las medidas que el empleador está tomando y el porqué de ellas. En ese sentido, debe aconsejarse a este trabajador quedarse en casa y llamar a la línea 113 del Ministerio de Salud, con el fin de pasar la prueba del COVID-19 y comprobar ello.

¿Los Procesos judiciales laborales y administrativos se encuentran en vigencia en su país?

Actualmente no se están contabilizando plazos administrativos ni judiciales, y no se están llevando a cabo audiencias en sede judicial debido al Estado de Emergencia Nacional. En ese sentido, los procesos se encuentran suspendidos hasta que termine el Estado de Emergencia y se determine el reinicio de actividades.

¿Es aplicable el abandono de trabajo, en el caso de que el trabajador se rehusó a asistir a su fuente laboral?

En caso se trate de personal esencial para la provisión de servicios esenciales permitidos por el gobierno, estos deberán recibir constantemente comunicaciones por parte de la compañía respecto a las medidas que están siendo adoptadas para preservar su seguridad y salud y disminuir máximamente el riesgo de contagio, con el fin de evitar cualquier objeción a la asistencia al centro de labores. En ese sentido, habiendo adoptado todas las medidas de prevención dispuestas por el gobierno, si el trabajador se rehúsa a asistir a su centro de labores, podrá imponérsele una sanción disciplinaria. Incluso, si continúa no asistiendo, podría iniciarse un procedimiento de despido toda vez que el abandono de trabajo se encuentra legalmente regulado como falta grave laboral que puede tener dicha consecuencia.

Es también aplicable cualquier causal de falta grave laboral contenida en el Decreto Supremo N°003-97-TR para aquellos trabajadores que se encuentren realizando trabajo remoto.

Ahora bien, para el retorno a las labores habituales de quienes no realizan labores esenciales, se recomienda realizar una comunicación o elaborar un protocolo de retorno, de modo que en este se establezcan las medidas que están siendo adoptadas por la compañía con el fin de salvaguardar la salud de todos los trabajadores. Si habiendo implementado dichas medidas suficientes que garantizan la disminución máxima del riesgo de contagio, y habiendo el trabajador sido debidamente informado de ello, se rehúsa a asistir al centro de labores, podrá imponerse la sanción correspondiente.

Sobre el autor:



CÉSAR GONZALEZ HUNT es abogado y Master en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social por la Pontificia Universidad Católica del Perú, Master en Estudios Avanzados en Seguridad Social por la Universidad Pablo de Olavide de Sevilla. Estudios de doctorado en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la Universidad Complutense de Madrid. Ha realizado el curso de Relaciones Industriales para Expertos Latinoamericanos de la Universidad de Bologna, Italia. Es profesor de la Maestría de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Se desempeña como socio encargado del área laboral de Philippi Prietocarrizosa Ferrero DU & Uría y es ampliamente reconocido por su práctica en el campo laboral ante Chambers and Partners, entre otras guías de prestigio internacional.
Contacto: cesar.gonzales@ppulegal.com

¿El teletrabajo está regulado en su país?

No, la legislación dominicana no contempla el teletrabajo. Existe un proyecto de ley sometido al Congreso Nacional para regular el teletrabajo.

El Código de Trabajo dedica una sección al trabajo a domicilio pero no es en el contexto de lo que promueve la era digital y el uso de las tecnologías de la información. El trabajo a domicilio conforme lo prevé la normativa actual es la relación de trabajo en la que el empleado confecciona desde su residencia un producto con los materiales que provee el empleador.

¿Qué medidas laborales ha adoptado su gobierno frente al COVID-19?

El gobierno dominicano ha adoptado las siguientes medidas:

- En primer lugar, cuando fue ordenado por parte del Presidente de la República la suspensión de actividades comerciales por 15 días a partir del 19 de marzo de 2020, el Ministerio de Trabajo, mediante su Resolución 007/2020 exhortó a todos los empleadores a otorgar vacaciones a todos sus empleados por este período de 15 días, y en el caso de aquellos que empleados para quienes no se había generado el derecho a vacaciones, se adelantara una semana de vacaciones y se pagara la siguiente semana, asumiendo el empleador este cargo.

- Al prolongarse esta situación, mediante el Decreto 143-20 dictado por el Presidente de la República en fecha 2 de abril del año 2020, creó el Fondo de Asistencia Solidaria al Empleado (FASE), cuyo objetivo es garantizar un ingreso a aquellos empleados formales del sector privado que les permita adquirir los productos de primera necesidad. Este Fondo se concibió con una vigencia de 60 días. Esta asistencia consiste en lo siguiente:

o Para aquellos empleados cuyos contratos de trabajo han sido suspendidos, el gobierno les pagará durante los meses de abril y mayo el 70% del salario hasta un máximo de RD\$8,500.00. Es facultativo del empleador pagar o no una proporción o la parte restante del salario del trabajador.

o Para aquellos empleados cuyas empresas no han suspendido los contratos de trabajo de ninguno de sus empleados, por estar autorizadas para operar, el gobierno les otorgará a cada empleado un avance de salario mensual por la suma de RD\$5,000.00, por los meses de abril y mayo.

Las empresas o sectores productivos cuya actividad es esencial y suplen servicios básicos a la población quedan excluidas de este programa gubernamental.

- El gobierno ha facilitado además el proceso para solicitar la suspensión de los contratos de trabajo de los empleados, pudiendo hacerse a través de la plataforma web del Ministerio de Trabajo, sin tener que trasladarse los empleadores de forma presencial.

- El Consejo Nacional de Seguridad Social emitió además la Resolución 492-2020 mediante la cual establece, que los empleados cuyos contratos han sido suspendidos, así como sus dependientes directos y adicionales, mantendrán por 60 días la cobertura del Seguro Familiar de Salud, pudiendo recibir las prestaciones en especie (sin disfrute de las prestaciones en dinero), siempre que hayan estado incluidos en la factura pagada por el empleador de febrero de 2020.

Se extiende además a 90 días la cobertura para niños recién nacidos, y mantiene por 60 días la cobertura de dependientes directos que durante el período de estado de emergencia cumplan 18 y 21 años, siempre que sean estudiantes.

¿Cómo está constituido el salario en su legislación?

En virtud de los artículos 192 y siguientes del Código de Trabajo de la República Dominicana el salario está constituido por toda retribución que reciba el trabajador por el trabajo realizado. El salario se integra por dinero en efectivo y por cualquiera otro beneficio que obtenga el trabajador por su trabajo. El dinero en efectivo debe ser pagado por hora, por semana, por quincena o por mes.

¿Aplica el pago total del salario para aquellos trabajadores que están cumpliendo cuarentena en sus hogares?

Aplica el pago total únicamente para aquellos trabajadores cuyos contratos de trabajo no han sido suspendidos. En caso de que el empleador haya suspendido el contrato de trabajo, queda liberado de pagar el salario y el trabajador liberado de prestar el servicio.

¿Es posible rebajar el salario legalmente en su jurisdicción?

Como principio general, al empleador le está prohibido reducir el importe del salario devengado por el trabajador (ordinal 7 del artículo 97 del Código de Trabajo). De hecho, una reducción del salario puede ser causal de dimisión justificada.

No obstante, la doctrina entiende que el salario puede ser objeto de reducción siempre y cuando exista un acuerdo y consentimiento manifiesto, expreso y sin reservas de parte del trabajador aceptando esa reducción. Si bien el Código de Trabajo le confiere al empleador la posibilidad de hacer cambios unilaterales al contrato de trabajo, esto está sujeto a que tales cambios no alteren las condiciones esenciales del mismo, ni causen un perjuicio material al trabajador. Por lo tanto, las cláusulas básicas del contrato de trabajo en ningún momento podrán ser alteradas por decisión unilateral del empleador, ya que las mismas deben ser obra del acuerdo entre las partes. En ese sentido, la Suprema Corte de Justicia ha juzgado como un ejercicio abusivo del jus variandi la disminución del salario provocado en la forma de prestación de los servicios (Cas. 3, 16 de septiembre de 1998, B.J. 1054, p. 840); o en la variación en el modo de medir la retribución del salario (Alburquerque, Rafael F., "Derecho del Trabajo" Tomo I, 2003, p. 345).

Los acuerdos mediante los cuales los trabajadores aceptan reducciones a sus salarios son altamente cuestionables y atacables, ya que el trabajador podría alegar que accedió a dicho cambio o reducción salarial dada la posición dominante del empleador, siendo un acuerdo arribado en ese sentido anulable en razón de que el consentimiento del trabajador estuvo viciado al momento de suscribirlo. Una forma de mitigar este riesgo es obteniendo que dicho acuerdo manifiesto y sin reservas sea expresado por el trabajador en presencia de un inspector de trabajo o de una autoridad de trabajo.

¿Cuál es el régimen legal en su país sobre la suspensión del contrato laboral?

En la República Dominicana, el Código de Trabajo regula la suspensión de los contratos de trabajo. La suspensión implica la liberación del trabajador de prestar el servicio y del empleador de pagar el salario. Esta suspensión no implica la terminación del contrato de trabajo.

Las causas por las cuales puede ser suspendido un contrato de trabajo en la República Dominicana, en virtud del artículo 51 del Código de Trabajo, son las siguientes:

1. El mutuo consentimiento de las partes;
2. El descanso por maternidad de la mujer trabajadora, según lo dispuesto en el artículo 236;
3. El hecho de que el trabajador esté cumpliendo obligaciones legales que lo imposibiliten temporalmente para prestar sus servicios al empleador;
4. El caso fortuito o de fuerza mayor, siempre y cuando tenga como consecuencia necesaria, inmediata y directa la interrupción temporal de las faenas;
5. La detención, arresto o prisión preventiva del trabajador, seguida o no de libertad provisional, hasta la fecha en que sea irrevocable la sentencia definitiva, siempre que lo absuelva o descargue o que lo condene únicamente apenas pecuniarias, sin perjuicio de lo previsto en el artículo 88 ordinal 18;
6. La enfermedad contagiosa del trabajador o cualquier otra que lo imposibilite temporalmente para el desempeño de sus labores;
7. Los accidentes que ocurran al trabajador en las condiciones y circunstancias previstas y amparadas por la ley sobre Accidentes de Trabajo, cuando sólo le produzcan la incapacidad temporal;
8. La falta o insuficiencia de materia prima, siempre que no sea imputable al empleador;
9. La falta de fondos para la continuación normal de los trabajos, si el empleador justifica plenamente la imposibilidad de obtenerlos;
10. El exceso de producción con relación a la situación económica de la empresa y a las condiciones del mercado;
11. La incosteabilidad de la explotación de la empresa;
12. La huelga y el paro calificados legales.

En los casos previstos en los numerales 4, 8, 9, 10 y 11 la suspensión debe ser autorizada por el Ministerio de Trabajo y no podrá ser por un plazo mayor a 90 días en un período de 12 meses. Sin embargo, el Ministerio de Trabajo puede autorizar la prórroga de este plazo, en caso de que se verifiquen aún las circunstancias que originaron la suspensión.

En caso que el trabajador contraiga el virus del COVID-19 durante el desarrollo de su labor ¿qué calificación merecería tal contingencia (accidente profesional o común)?

Esto sería una enfermedad común y es causa de suspensión de los efectos del contrato de trabajo. El trabajador se encuentra protegido por el Seguro Familiar de Salud, por tanto, recibirá la cobertura para ser atendido por los médicos especialistas y en los hospitales.

En caso el trabajador fallezca a raíz del COVID-19 ¿qué implicancia legal tuviera para el empleador?

En caso de fallecimiento del trabajador, el empleador deberá pagar al beneficiario, en virtud del artículo 82 del Código de Trabajo, una asistencia económica de cinco días de salario ordinario después de un trabajo continuo no menor de tres meses ni mayor de seis; de diez días de salario ordinario después de un trabajo continuo no menor de seis meses ni mayor de un año; y de quince días de trabajo ordinario por cada año de servicio prestado después de un año de trabajo continuo.

Esta asistencia, conforme el referido texto legal, se entregará a la persona que el trabajador hubiere designado en declaración hecha ante el Departamento de Trabajo o la autoridad local

que ejerza sus funciones, o ante un notario. A falta de esta declaración, el derecho pertenecerá por partes iguales y con derecho de acrecer, al cónyuge y a los hijos menores del trabajador, y a falta de ambos a los ascendientes mayores de sesenta años o inválidos, y a falta de estos últimos, a los herederos legales del trabajador.

En adición a la asistencia económica, el empleador debe pagar los días de salario trabajados previo al fallecimiento, y los derechos adquiridos o la proporción correspondiente que se hubiere generado a favor del trabajador a la fecha de su fallecimiento.

¿Es legal otorgar vacaciones durante la cuarentena a causa del COVID-19?

Sí, es legal otorgar vacaciones, sin embargo, hay que tener en cuenta que, durante el período de vacaciones, el contrato de trabajo del empleado no puede estar suspendido. Estas vacaciones deben ser remuneradas.

¿El empleador puede prohibir el ingreso al lugar de trabajo de aquel trabajador que tenga síntomas del COVID-19?

Sí, el empleador puede prohibirlo, pues han sido directrices del Ministerio de Salud Pública que aquellas personas que posean el virus deben encontrarse en aislamiento. En virtud de la Ley General de Salud No. 42-01, el Ministerio de Salud Pública es el órgano encargado de dictar las disposiciones tendentes a prevenir y enfrentar las pandemias como lo es el COVID-19.

¿Los procesos judiciales laborales y administrativos se encuentran en vigencia en su país?

Actualmente los procesos judiciales laborales y administrativos se encuentran suspendidos por decisión del Consejo del Poder Judicial. En principio, esta suspensión se extiende hasta 3 días luego de que cese el estado de emergencia decretado por el Presidente. Este estado de emergencia se extiende, a la fecha, hasta el 1ro de mayo del año en curso inclusive.

¿Es aplicable el abandono de trabajo, en el caso de que el trabajador se rehusó a asistir a su fuente laboral?

En caso de que la empresa en donde labore el trabajador sea una de las que se encuentran autorizadas para estar operando, es aplicable el abandono para aquellos trabajadores que se rehusen a asistir a sus labores sin causa justificada. Ahora bien, en caso de que el trabajador no asista por encontrarse dentro de uno de los grupos que han sido determinados de riesgo por parte del gobierno dominicano, es decir, ser una persona mayor de 60 años o tener una de las siguientes condiciones: diabetes, hipertensión arterial, cáncer, VIH, entonces la causa para ausentarse al trabajo es justificada y no podrá considerarse abandono.

Sobre la autora:



ROSA (LISA) DÍAZ es socia de la firma Jimenez Peña, donde lidera los departamentos de Litigios y Asuntos Laborales. En su práctica profesional se especializa en la Resolución Alternativa de Conflictos y Litigios Civiles, Comerciales, Laborales, Societarios y de Propiedad Intelectual. En cuanto a su experiencia: provee asesoría en el área laboral tanto relacionada a contratación, ejecución como terminación de relaciones laborales de alto perfil. Ha participado en terminaciones masivas de empleados de empresas multinacionales en el país, así como en asesoría en el manejo de relaciones patrono-sindicales y en litigios al respecto. Ofrece asistencia preventiva en el manejo del personal y de situaciones laborales, con la finalidad de prevenir conflictos y litigios. Ha participado en equipos de abogados formados en ocasión de arbitrajes internacionales bajo las reglas de la ICC; ha participado como abogada de parte, en arbitrajes locales (institucionales y ad hoc). Ha participado como contraparte local en litigios desarrollados fuera de la República Dominicana, principalmente en los Estados Unidos.

Es abogada (cum laude) y Magister en Derecho Empresarial por la Pontificia Universidad Católica Madre.

Rosa ha sido reconocida y listada en varias publicaciones internacionales, incluyendo Who's Who Legal, Chambers Latin America y The Legal 500.

Contacto: rdiaz@jpadvisors.do

JIMENEZ PEÑA es una firma establecida en el 2003, siendo una de las firmas de abogados internacionales más grandes de la República Dominicana. Contamos con un veterano talento y todos los recursos necesarios para manejar cualquier reto legal que una comunidad empresarial local y global pueda enfrentar en la República Dominicana. Nuestro equipo legal, estrechamente unido y con capacitación internacional, ofrece innovadoras soluciones empresariales que exceden las expectativas de nuestros clientes.

En JP tratamos a nuestros clientes como nuestros socios comerciales. Los integramos al proceso, trabajando como equipo para alcanzar una meta común. Sus proyectos se convierten en los nuestros y medimos nuestro éxito en función de la satisfacción de sus necesidades. No damos por sentado nuestro éxito y siempre buscamos la manera de mejorar nuestros servicios. Es por ello que tenemos como prioridad estar disponibles para nuestros clientes 24 horas al día, siete días a la semana, conscientes de la gran diferencia que puede haber en una actuación a tiempo en base a nuestra asesoría.

Por nuestra dedicación a la integridad, receptividad y excelencia profesional, nos hemos convertido en los abogados expertos a quienes recurrir en muchas áreas cruciales para las empresas, tales como transacciones corporativas, financiamiento de proyectos, aspectos tributarios, laborales y relaciones gubernamentales. Pionera del arbitraje internacional en la República Dominicana, JP interviene regularmente en casos ante importantes instituciones de arbitraje, como abogados locales y también como abogados principales.

Nuestros clientes incluyen compañías de Fortune 500, organizaciones internacionales, instituciones financieras nacionales y extranjeras, fondos privados de inversión, inversionistas individuales y entidades gubernamentales, entre otros. Muchos de nuestros clientes han estado con nosotros desde la fundación de JP; muchos vienen a nosotros por recomendación de otros clientes.

Nuestro equipo legal cuenta con talento experimentado e internacionalmente reconocido. La firma y sus abogados han recibido un alto posicionamiento en Chambers Global; Chambers Latin America; The Legal 500 Latin America; ILFR 1000 y Who 's Who Legal y Latin Lawyer 250.

JP ha sido seleccionada por TRACE International como la Firma Socia de TRACE en la República Dominicana, por su valiosa experiencia en leyes y reglamentos anti soborno para beneficio de los miembros multinacionales e intermediarios de TRACE. Somos miembros de Multilaw.

¿El teletrabajo está regulado en su país?

No. Se admite de todos modos que implica que tanto el trabajador como el empleador, mantienen las condiciones laborales fundamentales. Si bien no es obligatorio que el teletrabajo conste por escrito, es recomendable hacerlo, en particular considerando que el poder de dirección del empleador se ve matizado, en tanto es el propio trabajador el que debe implementar ciertas condiciones laborales, como las de seguridad y salud, aun cuando su costo las asuma el empleador.

¿Qué medidas laborales ha adoptado su gobierno frente al COVID-19?

Pueden sintetizarse en 6 medidas.

1.- Aislamiento. El decreto 93/020 del 25 de marzo de 2020, estableció el aislamiento obligatorio, durante 14 días, de quienes: (i) hubieran contraído el Covid-19; (ii) presenten fiebre y síntomas respiratorios; (iii) en los últimos 15 días, hayan permanecido en “zonas de alto riesgo”; (iv) hayan estado en contacto directo con casos confirmados de Covid-19; e (v) ingresen al país luego de estar en “zonas de alto riesgo”.

El decreto 109/020 del 25 de marzo de 2020, previó el aislamiento optativo, durante 30 días, de personas con 65 años o más. La opción depende del trabajador. En caso de tomarla, quedarían amparados al seguro de enfermedad común.

2.- Promoción del teletrabajo. El decreto 94/020 del 16 de marzo de 2020 exhortó a la adopción del teletrabajo, toda vez que su implementación sea posible y así sea acordado entre el empleador y los trabajadores.

El mencionado decreto prevé que el empleador debe suministrar los implementos necesarios para permitirlo. Establece también que debe comunicar la implementación de la modalidad a la administración del trabajo.

También se flexibilizó el teletrabajo en régimen de Zona Franca (por Resolución del Área Zona Franca del MEF, del 16 de marzo de 2020), en forma transitoria y excepcional, del personal de las de las Zonas Francas, para que realicen su actividad laboral en forma remota, en la medida en que la naturaleza de la misma así lo permita, hasta nuevo aviso (Resolución del 8 de abril de 2020).

3.- Ampliación de beneficiarios del seguro de enfermedad común. El seguro de enfermedad concede a los trabajadores de las actividades incluidas en el régimen, una serie de prestaciones tendientes a cubrir el riesgo de enfermedad propio y de los familiares. Son asistenciales o monetarias. Las prestaciones económicas se rigen por el dec.-ley 14.407.

Los trabajadores enfermos (correspondiendo al prestador de salud que realice la certificación correspondiente, la que debe ser informada al BPS) tienen derecho a un subsidio que paga el BPS equivalente al 70% del salario habitual. El monto está topeado en 8 BPC.

La prestación comienza a abonarse a partir del cuarto día de certificación (salvo internaciones), no existiendo obligación del empleador de pagar los primeros 3 días.

El empleador puede complementar la diferencia entre el subsidio y el salario del trabajador, compensación que no está gravada por CESS pero sí por IRPF.

Durante el plazo de certificación, el trabajador debe permanecer en su domicilio, siguiendo las indicaciones del médico tratante, no pudiendo trabajar.

Ante la crisis sanitaria, los trabajadores que –cumpliendo con los requisitos generales- quedarían comprendidos en el subsidio por enfermedad, son:

1. Quienes se contagien del Covid-19.
2. Quienes estuvieran obligados a guardar un régimen de aislamiento.
3. Los de 65 años o más, que opten por la cuarentena.
- 4.- Ampliación del seguro de enfermedad profesional para trabajadores de la salud. El Poder Legislativo aprobó un proyecto de ley, enviado en carácter de grave y urgente por el Poder Ejecutivo el 24 de marzo, por el que se incluye el COVID-19 como enfermedad profesional durante la emergencia sanitaria, comprendiendo al personal de la salud que trabaje directa o indirectamente con pacientes infectados por el virus.

Abarca a trabajadores médicos o no médicos. El personal de limpieza y otros servicios conexos se considerarán personal de la salud aun cuando estén tercerizados por la institución médica privada.

Deberán estar en el Registro elaborado por el MSP de personal de la salud que participa directa o indirectamente en el proceso asistencial y estén expuestos al contagio del COVID-19. Las instituciones médicas privadas deberán enviar diariamente una actualización de dicho Registro.

Debe existir un nexo causal que demuestre que el trabajador se contagió por estar desempeñando su labor.

Para tener derecho al seguro, el trabajador debe denunciar la enfermedad profesional ante el BSE acompañando los comprobantes de laboratorio de los casos positivos que demuestren la vinculación de su contagio y la exposición por el desarrollo de su trabajo.

El BSE pagará una renta temporaria, durante el período que dure la enfermedad y por un máximo de 45 días. La base de cálculo de la referida renta tendrá un tope de 10 salarios mínimos nacionales.

Se establece que la asistencia médica y los gastos que requiera el trabajador, serán de cargo de la institución médica a la que esté afiliado. A diferencia del régimen general, donde la asistencia médica la otorga el BSE.

5.- Flexibilización del régimen de seguro de desempleo. El subsidio por desempleo atiende la desocupación del trabajador privado. La prestación en dinero que otorga, apunta a cubrir parte de la pérdida de ingreso que sufre un trabajador cuando queda sin ocupación, brindando alivio durante un período concebido como transitorio.

La gestión está a cargo del BPS y el régimen de prestaciones se regula por el dec.-ley 15.180 de 20 de agosto de 1981 (modificada por ley 18.399, reglamentada por decreto 162/009).

El sistema comprende a los empleados de la actividad privada que están en situación de desempleo forzoso, es decir que tienen capacidad de trabajar, y voluntad de conseguir un empleo pero no logran conseguirlo. Abarca a los trabajadores rurales y al personal doméstico.

El MTSS emitió tres resoluciones (de fechas 18 de marzo, 20 de marzo y 3 de abril), reglamentando un régimen especial de seguro de paro por suspensión parcial.

Comprende a los trabajadores mensuales en suspensión parcial con un mínimo de 6 jornales en el mes y un máximo de 19 jornales en el mes, o la reducción total de las horas de su horario habitual en un 50% o más.

El plazo de la prestación es hasta el 31 de mayo de 2020.

El monto de la prestación es equivalente al 25% del promedio mensual de las remuneraciones nominales computables percibidas en los 6 meses anteriores a la configuración de la causal, calculado en forma proporcional al período amparado por el subsidio. Las remuneraciones a considerar comprenden aquellas actividades por las que se genera el subsidio.

El monto a percibir en ningún caso será inferior al 75% del promedio de las remuneraciones mensuales percibidas en los últimos 6 meses, incluyendo la suma abonada por el empleador en el período trabajado.

La opción no depende de la existencia de licencia no gozada.

6.- Posibilidad de adelantar licencia a generarse. Mediante Resolución del 20 de marzo de 2020, el MTSS dispuso la posibilidad de adelantar el goce de la totalidad de la licencia a generarse en el 2020 o un período nunca inferior a 10 días, en tanto se documente por escrito, exista acuerdo con el trabajador y se comunique a la IGTSS.

7.- Medidas de seguridad y salud. Con carácter general, por decreto 93/020 se dispuso el extremar las medidas de limpieza y desinfección especialmente en los lugares de trabajo y atención al público siguiendo las pautas del MSP.

A nivel de empresa propiamente, el 13 de marzo, el MTSS suscribió una propuesta del Consejo Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo, proponiendo pautas a incluir en un protocolo de prevención del contagio y propagación del Covid-19.

¿Cómo está constituido el salario en su legislación?

Depende de cada caso.

El salario se integra por una suma generalmente fija, que en ocasiones se acompaña de partidas marginales que se agregan al fijo. Estas partidas marginales pueden ser en dinero (comisiones,

quebrantos, propinas, gratificaciones, viáticos, prima por nocturnidad o presentismo, etc.) o, en parte, en especie (vivienda, alimentación, transporte, vestimenta, etc.).

¿Aplica el pago total del salario para aquellos trabajadores que están cumpliendo cuarentena en sus hogares?

No. Las personas con cuarentena obligatoria (para todos los trabajadores que aporten al Banco de Previsión Social a los que el Estado exige un aislamiento por 14 días, sea por haber estado en contacto con personas infectadas por coronavirus, o por haber vuelto al país desde zonas en las que hay cierre parcial de fronteras) y las que tienen cuarentena optativa y son mayores de 65 años, quedan amparadas por el régimen de enfermedad común, que no alcanza a cubrir todo el salario.

¿Es posible rebajar el salario legalmente en su jurisdicción?

Se admite por acuerdo de partes. Habitualmente se exige que se abone una indemnización por despido parcial, que compense la diferencia de la rebaja.

¿Cuál es el régimen legal en su país sobre la suspensión del contrato laboral?

No existe un régimen normativo específico, salvo durante períodos de seguro de paro o por razones de salud.

En caso que el trabajador contraiga el virus del COVID-19 durante el desarrollo de su labor ¿qué calificación mercería tal contingencia (accidente profesional o común)?

Para el personal de la salud, califica como enfermedad profesional, según comenté anteriormente. Para el resto de los trabajadores, como una enfermedad común, porque no ha sido el Covid-19 incluido en el elenco de enfermedades consideradas como profesionales.

En caso el trabajador fallezca a raíz del COVID-19 ¿qué implicancia legal tuviera para el empleador?

En principio, ninguna.

Salvo que se demostrara que contrajo la enfermedad en la empresa, y a la vez, que en ésta no se adoptaron medidas de seguridad prevención. En cuyo caso, podría haber responsabilidad laboral, civil, penal y administrativa ante el Ministerio de Trabajo. Cabría por supuesto estar a cada caso.

¿Es legal otorgar vacaciones durante la cuarentena a causa del COVID-19?

Si. Tanto las generadas, como las vacaciones a generarse durante el 2020. En ambos casos, siempre y cuando exista acuerdo entre el empleador y el trabajador.

¿El empleador puede prohibir el ingreso al lugar de trabajo de aquel trabajador que tenga síntomas del COVID-19?

No hay una previsión expresa, pero su deber de prevención y protección de riesgos laborales, justifican que lo haga ante un supuesto como el descrito.

¿Los Procesos judiciales laborales y administrativos se encuentran en vigencia en su país?

Si, hasta el 30 de abril de 2020.

¿Es aplicable el abandono de trabajo, en el caso de que el trabajador se rehusó a asistir a su fuente laboral?

No existe norma que lo prevea expresamente. Pero en la práctica judicial, la no concurrencia por el trabajador puede dar lugar al abandono.

Sobre el autor:



MATÍAS PÉREZ DEL CASTILLO es Doctor en Derecho y Ciencias Sociales por la Facultad de Derecho de la Universidad de la República (2007). Socio fundador y Director de la Firma. Se especializa en el asesoramiento a empresas y empresarios que operan desde el Uruguay, con foco en materia Laboral, Corporativa y de Resolución de Controversias. En materia Laboral representa y asesora a clientes en la negociación y resolución de conflictos individuales y colectivos. Es redactor de dictámenes jurídicos y opiniones legales sobre Derecho Laboral y Sindical. Es Delegado del sector empleador en Consejos de Salarios:

En materia corporativa, asesora en contratación comercial, cuestiones societarias, adquisiciones y ventas de empresas y en reestructuras empresariales.

En materia de Resolución de Controversias, interviene en la dilucidación privada y judicial de contiendas. Extrajudicialmente, representa a clientes en la resolución de conflictos laborales y comerciales. A nivel judicial realiza actividad contenciosa en materia laboral, comercial y administrativa.

Ha sido distinguido por CHAMBERS & PARTNERS Latin America como practicante notable ("Notable Practitioner") y referente en materia de Derecho Laboral, en materia de Resolución de Controversias y Corporativa.

Docente titular de Derecho Laboral y Sindical Aplicado en la Universidad de Montevideo (2016 - presente).

Docente de Derecho Sindical Práctico en el Máster en Administración y Dirección de Empresas (MBA) del IEEM, Escuela de Negocios de la Universidad de Montevideo (2016 - presente). Autor de diversos libros: "Empresas y Sindicatos" (con Pedro Gari, FCU, 2013, 2014 y 2016). "Procesos Laborales" (en coautoría con Juan D. Menghi, Evangelina Torres y Florencia Di Segni, FCU, 2016). "Disrupción, Economía compartida y Derecho" (autores varios, FCU, 2016). "Manual de Normas de Seguridad y Salud en el Trabajo" (con Juan D. Inthamoussu, FCU, 2014 y 2015). "Manual de Derecho Colectivo del Trabajo" (con Pedro Gari, 2012). Actualizó las últimas dos ediciones del "Manual Práctico de Normas Laborales" con Santiago Pérez del Castillo (en 2013 la 13ª, y en 2010 la 12ª). Redactor de más de treinta artículos sobre Derecho Laboral, Comercial e Informático en obras colectivas. Socio del Colegio de Abogados del Uruguay y de la Asociación Uruguaya de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social."

Contacto: mperezdelcastillo@pdelc.com.uy

PÉREZ DEL CASTILLO ASOCIADOS es una firma jurídica y notarial boutique del Uruguay, enfocada a atender a empresas tanto nacionales como extranjeras, que operan en el Uruguay.

Se especializada en derecho empresarial, con foco en materia laboral y sindical, corporativo y resolución de controversias (juicios y arbitrajes).

Impulsada por la tradición y la experiencia del Estudio que en 1976 fundó el Dr. Santiago Pérez del Castillo e inspirada en la importancia de brindar servicios con un enfoque práctico, la firma nació en el año 2012. Sus socios fundadores, los Dres. Santiago Pérez del Castillo, Matías Pérez del Castillo y Juan Diego Inthamoussu, integraron un equipo conformado por profesionales asociados entre sí, con destacada experiencia profesional y actividad académica.

El equipo complementa la experiencia y el conocimiento de reconocidos abogados, con la actualización práctica y desarrollo académico de jóvenes profesionales. Las características de los integrantes de la firma se enriquece en la medida que se estimula el trabajo en equipo, sobre la base de valores comunes compartidos: trabajamos con la convicción que la defensa práctica del orden jurídico es el camino para garantizar la vigencia de los derechos de las personas y la estabilidad de las empresas, favoreciendo el bienestar social y económico.

El objetivo de la firma es brindar soluciones prácticas mediante un servicio a tiempo y personalizado, adaptado a las exigencias del actual mundo de los negocios.

¿El teletrabajo está regulado en su país?

No. Realmente el teletrabajo no se encuentra regulado específicamente en la legislación laboral venezolana y más concretamente en el Decreto con Fuerza y Rango de Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras (“LOTTT”)⁸. Entendemos por teletrabajo la realización de actividades remuneradas a través de medios tecnológicos de información y comunicación en cuyo caso la asistencia del trabajador a la sede física del patrono no se requiere, lo que difiere, de acuerdo a nuestra opinión, del trabajo a domicilio que está regulado en el artículo 209 eiusdem.

De acuerdo esta última norma el trabajador a domicilio es “la persona que en su hogar o casa de habitación ejecuta un trabajo remunerado, con o sin ayuda de sus familiares, bajo la dependencia de uno o varios patronos o patronas, sin su supervisión directa, y utiliza para ello materiales e instrumentos propios, suministrados por el patrono o patrona o su representante, y está amparado por disposiciones contenidas en el presente Capítulo.”

El trabajo a domicilio es, pues, en nuestra opinión, una modalidad especial de relación de trabajo que implica la obtención de un resultado que se remunera como si se tratara de un trabajo a destajo pero que difiere del teletrabajo.

A pesar de lo anterior, el pasado 13 de marzo de 2020 fue publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, Extraordinario N° 6.519, el Decreto N° 4.160 mediante el cual el Ejecutivo decretó “... el Estado de Alarma en todo el Territorio Nacional, dadas las circunstancias de orden social que ponen gravemente en riesgo la salud pública y la seguridad de los ciudadanos y las ciudadanas habitantes de la República Bolivariana, a fin de que el Ejecutivo Nacional adopte las medidas urgentes, efectivas y necesarias, de protección y preservación de la salud de la población venezolana, a fin de mitigar y erradicar los riesgos de epidemia relacionados con el coronavirus (COVID-19) y sus posibles cepas, garantizando la atención oportuna, eficaz y eficiente de los casos que se originen.” (en lo sucesivo y por sus siglas “DEA”).

Es en el DEA donde por primera vez en la legislación venezolana se reconocería el teletrabajo, en tanto que su artículo 8 dispone textualmente que: “El Presidente de la República Bolivariana de Venezuela podrá ordenar la suspensión de actividades en determinadas zonas o áreas geográficas. Dicha suspensión implica además la suspensión de las actividades laborales cuyo desempeño no sea posible bajo alguna modalidad a distancia que permita al trabajador desempeñar su labor desde su lugar de habitación. (Subrayado nuestro)

Como se puede observar, el dispositivo normativo precedentemente transcrito admitiría, en aquellos casos en que el Presidente de la República ordene la suspensión de actividades laborales, que ciertas actividades continúen realizándose a distancia, lo que entendemos supondría una situación de teletrabajo.

⁸ Publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.076 Extraordinario del 7 de mayo de 2012.

¿Qué medidas laborales ha adoptado su gobierno frente al COVID-19?

Como indicamos en la pregunta anterior, el 13 de marzo de 2020 fue publicado el DEA conforme al cual se establece un nuevo régimen jurídico de restricción de garantías constitucionales para atender circunstancias excepcionales (COVID-19), respecto de las cuales el Ejecutivo Nacional considera que resultan insuficientes las facultades de las cuales dispone ordinariamente, y que de conformidad con lo establecido en el DEA, le permitirá hacer uso del elenco de medidas previstas tanto en la LEY ORGÁNICA DE ESTADOS DE EXCEPCIÓN, como en el propio texto de ese mismo Decreto.

En el elenco de situaciones jurídicas que trata el DEA obviamente se encuentran las previsiones relativas al Derecho del Trabajo.

Se reitera –en primer término– que conforme al DEA el Presidente de la República se reserva la competencia de suspender actividades, caso en el cual las relaciones de trabajo de dichas actividades también quedarían suspendidas, vale decir, que el trabajador queda eximido de prestar el servicio y el patrono de pagar el salario correspondiente como se prevé en los artículos 72 y 73 de la LOTT, salvo que se pueda prestar el servicio a distancia o por medio del teletrabajo como lo reconoce el artículo 8 del DEA. A pesar de que el DEA nada indica en relación a la suspensión de las relaciones de trabajo sino simplemente habla de suspensión de actividades, al menos logra indicar cuáles son las actividades que estarían sujetas a la suspensión y cuales no lo estarían.

Así, el artículo 12 indica expresamente lo siguiente:

“Se suspende en todo el territorio nacional la realización de todo tipo de espectáculos públicos, exhibiciones, conciertos, conferencias, exposiciones, espectáculos deportivos y, en general, cualquier tipo de evento de aforo público o que suponga la aglomeración de personas.

Permanecerá (sic) cerrados los establecimientos dedicados a las actividades señaladas en el encabezado de este artículo. Califican como tales, entre otros, los cafés, restaurantes, tascas, bares, tabernas, heladerías, teatros, cines, auditorios, salones para conferencias, salas de conciertos, salas de exhibición, salones de fiesta, salones de banquetes, casinos, parques infantiles, parques de atracciones, parques acuáticos, ferias, zoológicos, canchas, estadios y demás instalaciones para espectáculos deportivos con aforo público de cualquier tipo. No serán objeto de la suspensión indicada en el encabezado de este artículo las actividades culturales, deportivas y de entretenimiento destinadas a la distracción y el esparcimiento de la población, siempre que su realización no suponga aforo público. Los establecimientos donde se realicen este tipo de actividades podrán permanecer parcialmente abiertos, pero bajo ningún concepto podrán disponer sus espacios para presentaciones al público. ... (omissis) ...”

⁹ Publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.261 del 15 de agosto de 2001

Agrega el artículo 13 del DEA que los establecimientos dedicados al expendio de comidas y bebidas podrán permanecer abiertos bajo la modalidad de reparto, servicio a domicilio o pedidos para llevar.

Por otra parte, también quedaron suspendidas conforme al artículo 11 del DEA las actividades escolares y académicas, instándose a que sean impartidas a distancia o en modo virtual.

Así mismo, el DEA establece cuáles actividades quedan exceptuadas de la suspensión, en cuyo caso el artículo 9 establece lo siguiente:

“1. Los establecimientos o empresas de producción y distribución de energía eléctrica, de telefonía y telecomunicaciones, de manejo y disposición de desechos y, en general, las de prestación de servicios públicos domiciliarios.

2. Los expendios de combustibles y lubricantes.

3. Actividades del sector público y privado prestador de servicios de salud en todo el sistema de salud nacional: hospitales, ambulatorios, centros de atención integral y demás establecimientos que prestan tales servicios.

4. Las farmacias de turno y, en su caso, expendios de medicina debidamente autorizados.

5. El traslado y custodia de valores.

6. Las empresas que expenden medicinas de corta duración e insumos médicos, dióxido de carbono (hielo seco), oxígeno (gases o líquidos necesarios para el funcionamiento de centros médicos asistenciales).

7. Actividades que conforman la cadena de distribución y disponibilidad de alimentos perecederos y no perecederos a nivel nacional.

8. Actividades vinculadas al Sistema Portuario Nacional.

9. Las actividades vinculadas con el transporte de agua potable y los químicos necesarios para su potabilización (sulfato de aluminio líquido o sólido), policloruro de aluminio, hipoclorito de calcio o sodio gas (hasta cilindros de 2.000 lb o bombonas de 150 lb).

10. Las empresas de expendio y transporte de gas de uso doméstico y combustibles destinados al aprovisionamiento de estaciones de servicio de transporte terrestre, puertos y aeropuertos.

11. Las actividades de producción, procesamiento, transformación, distribución y comercialización de alimentos perecederos y no perecederos, emisión de guías únicas de movilización, seguimiento y control de productos agroalimentarios, acondicionados, transformados y terminados, el transporte y suministro de insumos para uso agrícola y de cosechas de rubros agrícolas, y todas aquellas que aseguren el funcionamiento del Sistema Nacional Integral Agroalimentario.”

Todas estas actividades exceptuadas de la suspensión pueden continuar realizándose y por razones obvias también continúan las relaciones laborales de los trabajadores involucrados.

En el resto de los casos, vale decir, en aquellas actividades que necesariamente se deben suspender, se produce ipso facto la suspensión de las relaciones de trabajo y que, como hemos dicho precedentemente, hace cesar las obligaciones principales del contrato de trabajo, vale decir, que el trabajador está eximido de prestar el servicio y el patrono de pagar el salario.

Sobre este último particular es bueno advertir que el artículo 73 de la LOTTT dispone que el tiempo de la suspensión de la relación de trabajo se computará a los efectos de calcular la antigüedad de los trabajadores implicados y que el patrono deberá continuar cumpliendo con las obligaciones relativas a (i) la dotación de vivienda y alimentación del trabajador en cuanto fuera procedente (ii) las cotizaciones establecidas por el Sistema de la Seguridad Social (iii) las obligaciones contenidas para estos supuestos de suspensión en las Convenciones Colectivas de Trabajo (iv) los casos que por motivo de justicia social establezcan los reglamentos y resoluciones de la LOTTT y (v) la prohibición de despido, traslado o desmejora.

Finalmente, también es imperioso precisar que atendiendo a las previsiones del DEA, el Presidente de la República, en el marco de aquel, dictó el Decreto 1 mediante el cual ratificó la inamovilidad laboral para todos los trabajadores de los sectores públicos y privados regidos por la LOTTT hasta el 31 de diciembre de 2020.

Este régimen de inamovilidad laboral en Venezuela no es nuevo, ya que ha estado vigente desde el año 2001 aproximadamente e implica que ningún trabajador, salvo los exceptuados, puede ser despedido o desmejorado salvo que exista previamente autorización de la Inspectoría del Trabajo competente¹⁰. Quedan exceptuados de la inamovilidad los trabajadores de dirección, los trabajadores de temporada y los ocasionales.

¿Cómo está constituido el salario en su legislación?

Venezuela tiene una amplia protección a favor de los trabajadores y sus derechos basada en los principios de justicia social y solidaridad, intangibilidad y progresividad de los derechos, la irrenunciabilidad de los derechos laborales, entre otros.

¹⁰ Las Inspectorías del Trabajo son órganos administrativos dependientes del Ministerio del Poder Popular con competencia en Trabajo y en Seguridad Social, cuya función esencial es la de cumplir y hacer cumplir las disposiciones en materia de Derecho del Trabajo. En materia de inamovilidad es el órgano que tiene la competencia de ordenar, mediante procedimiento administrativo, el reenganche de un trabajador despedido o desmejorado en sus condiciones o también la de autorizar el despido justificado de un trabajador protegido por la inamovilidad.

De conformidad con el artículo 37 de la LOTTT el trabajador de dirección es "... el que interviene en la toma de decisiones u orientaciones de la entidad de trabajo, así como el que tiene el carácter de representante del patrono o patrona frente a otros trabajadores, trabajadoras o terceros, y puede sustituirlo o sustituirlos, en todo o en parte, en sus funciones."

En ese orden de ideas, el Título III de la LOTTT (De la justa distribución de la riqueza y las condiciones de trabajo) diseña los beneficios a los cuales tienen derecho los trabajadores por la prestación de servicios bajo dependencia.

En relación al salario, la LOTTT distingue entre el salario normal, vale decir, “la remuneración devengada por el trabajador o trabajadora en forma regular y permanente por la prestación de su servicio” del denominado salario integral, esto es, “la remuneración, provecho o ventaja, cualquiera fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en moneda de curso legal, que corresponda al trabajador o trabajadora por la prestación de su servicio y, entre otros, comprende las comisiones, primas, gratificaciones, participación en los beneficios o utilidades, sobresueldos, bono vacacional, así como recargos por días feriados, horas extraordinarias o trabajo nocturno, alimentación y vivienda.”

La existencia de estas dos clases de salario tiene relevancia en relación al método de cálculo de los beneficios derivados de la relación de trabajo o cuando ésta termina, en tanto que la LOTTT va disponiendo que el salario normal se utilice para calcular algunos beneficios, como por ejemplo, las vacaciones y el bono vacacional y el salario integral para otros, como sería la garantía sobre las prestaciones sociales o la indemnización por despido injustificado.

Además del salario que corresponde al trabajador como retribución o contraprestación por sus servicios, la LOTTT establece estos otros beneficios; a saber:

(i) La garantía sobre las prestaciones sociales a razón de quince (15) días de salario integral por cada trimestre de prestación de servicios. Esta garantía sobre las prestaciones sociales se incrementan después del primer año de servicio con dos (2) días adicionales de salario integral por cada año, acumulativos hasta treinta (30) días de salario.

En tanto que la garantía sobre las prestaciones sociales está dirigida a proteger al trabajador en caso de cesantía, a voluntad de éste el patrono debe acreditarlos en su contabilidad o bien en un fideicomiso.

(ii) La retroactividad de la garantía de las prestaciones sociales, que supone que al finalizar de trabajo el patrono debe recalcular las prestaciones sociales, a razón de treinta (30) días de salario integral por cada año de servicio o fracción superior a seis (6) meses y deberá pagar la diferencia entre lo acreditado por concepto de garantía de prestaciones sociales y el monto del recálculo.

(iii) Quince (15) días hábiles remunerados por concepto de vacaciones por cada año de prestación de servicios que se incrementarán en un (1) días por cada año adicional hasta un máximo de treinta (30) días hábiles.

(iv) Quince (15) días de salario normal por concepto de bono vacacional, pagadero al momento del disfrute efectivo del derecho a la vacación. Este pago se incrementará en un (1) día de salario normal por cada año adicional hasta un máximo de treinta (30) días de salario.

(v) Participación en los beneficios o utilidades del patrono. Este beneficio deberá distribuirse entre todos los trabajadores empleados y calculados en por lo menos un quince por ciento (15%) de los beneficios líquidos que hubiere obtenido el patrono al fin de su ejercicio fiscal y tal obligación tendrá respecto de cada trabajador como límite mínimo el equivalente al salario de treinta (30) días y como límite máximo el equivalente al salario de cuatro (4) meses.

(vi) Bono nocturno equivalente a un treinta por ciento (30%) de recargo sobre el salario normal convenido para la jornada diurna.

(vii) Horas extraordinarias pagadas con un cincuenta por ciento (50%) de recargo sobre el salario convenido para la jornada ordinaria.

(viii) Recargo por trabajo en día feriado o de descanso equivalente al cincuenta por ciento (50%) sobre el salario normal, más el día pago que le corresponde por feriado o descanso.

(ix) Indemnización por terminación de la relación de trabajo, bien por despido injustificado o por causas ajenas a la voluntad del trabajador (como en el supuesto de muerte de éste) equivalente a la misma cantidad que correspondería al trabajador por concepto de garantía sobre las prestaciones sociales (con cálculo retroactivo), esto es, treinta (30) días de salario integral de la fecha de terminación, por cada año de servicio o fracción superior a seis (6) meses.

(x) Beneficio de alimentación equivalente a doscientos mil bolívares (Bs. 200.000,00) mensuales mediante recargas en tarjetas electrónicas de alimentación, cupos o tickets de alimentación^{1,2}

Estos son en términos generales los beneficios salariales que prevé la legislación laboral venezolana.

¿Aplica el pago total del salario para aquellos trabajadores que están cumpliendo cuarentena en sus hogares?

De acuerdo a nuestra opinión y la de varios laboristas reconocidos en Venezuela, en aquellos casos en los cuales no puede prestarse el servicio producto de la cuarentena, debe reputarse que existe una situación de suspensión de la relación de trabajo.

En Venezuela, como hemos dicho en párrafos anteriores, la suspensión de la relación de trabajo produce como efecto inmediato la cesación de las obligaciones principales del contrato de trabajo, con lo cual el trabajador se encuentra eximido de la prestación del servicio y el patrono de pagar el salario correspondiente. De ahí que no aplica en modo alguno el pago total del salario para trabajadores en cuarentena, lo que no impediría que el patrono pueda reconocerlo, aun cuando no se esté prestando el servicio o bien como una mera liberalidad en tiempos de la crisis.

¹² Este beneficio se encuentra consagrado en la Ley del Cesta Ticket Socialista la cual otorga al Ejecutivo Nacional la competencia para modificar su monto.

Entre una de las causas de suspensión de la relación de trabajo encontramos el caso fortuito o fuerza mayor como lo revela el literal i) del artículo 72 de la LOTTT lo que se encuentra plenamente reconocido por el propio DEA dictado por el Ejecutivo Nacional.

¿Es posible rebajar el salario legalmente en su jurisdicción?

De conformidad con los principios de intangibilidad y progresividad de los derechos y beneficios laborales, no estaría permitido en Venezuela la reducción de los salarios de los trabajadores salvo que, reiteramos, estemos en presencia de un caso de suspensión de la relación de trabajo.

Además de lo anterior no podemos obviar que el régimen de inamovilidad laboral que el Ejecutivo Nacional ha ratificado en Venezuela hasta el 31 de diciembre de 2020 impide la desmejora de los derechos de los trabajadores.

Sin embargo y a pesar de lo anterior, el Reglamento de la Ley Orgánica del Trabajo¹³ prevé el procedimiento administrativo para la modificación de la relación de trabajo por razones económicas y a través del cual, a solicitud del patrono, pudieran modificarse uno o varios de los beneficios percibidos por los trabajadores implicados.¹⁴

¿Cual es el régimen legal en su país sobre la suspensión del contrato laboral?

Como lo hemos indicado en respuestas anteriores, la LOTTT regula la suspensión de la relación de trabajo. Conforme a tal regulación y en los casos indicados en el artículo 72, cesan temporalmente las obligaciones principales del contrato laboral, con lo cual el trabajador queda eximido de prestar el servicio y el patrono de pagar el salario.

En el caso de la suspensión de la relación de trabajo por caso fortuito o fuerza mayor, como pareciera encuadrarse la situación de cuarentena producto del COVID-19, la LOTTT establece un plazo máximo de sesenta (60) días.

Si bien la suspensión de la relación de trabajo genera la cesación de las obligaciones principales de éste, el patrono continúa con ciertas obligaciones como el caso ya mencionado del pago de cotizaciones al Sistema de la Seguridad Social durante el plazo de la suspensión y en el caso específico de las enfermedades o accidentes ocupacionales o no, el patrono deberá pagar la diferencia entre su salario y lo que pague el ente con competencia en materia de seguridad social.

En caso que el trabajador contraiga el virus del COVID-19 durante el desarrollo de su labor ¿qué calificación merecería tal contingencia (accidente profesional o común)?

¹³ Publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 345.759 del 28 de abril de 2006.

¹⁴ Lamentablemente en Venezuela, no obstante la existencia de este procedimiento que permitiría mantener las fuentes de empleo, las solicitudes patronales no tienen cabida alguna ante las Inspectorías del Trabajo en tanto que éstas tienen la orden ministerial de no admitir procedimientos de reducción de personal o de modificación de condiciones laborales por razones económicas.

Todo lo relativo a la materia de seguridad, higiene y salud en el trabajo se encuentra regulado en Venezuela por la Ley Orgánica de Prevención, Condiciones y Medio Ambiente de Trabajo (“LOPCYMAT”)¹⁵.

El artículo 70 de la LOPCYMAT define como una enfermedad de índole ocupacional a “... los estados patológicos contraídos o agravados con ocasión del trabajo o exposición al medio en el que el trabajador o la trabajadora se encuentra obligado a trabajar, tales como los imputables a la acción de agentes físicos y mecánicos, condiciones disergonómicas, meteorológicas, agentes químicos, biológicos, factores psicosociales y emocionales, que se manifiesten por una lesión orgánica, trastornos enzimáticos o bioquímicos, trastornos funcionales o desequilibrio mental, temporales o permanentes.”

En atención a dicho dispositivo técnico, pareciera que el contagio del virus COVID-19 durante la prestación del servicio y en tanto que se contrae producto de la exposición al medio en el que el trabajador está obligado a trabajar pudiera encuadrar en principio como un caso de enfermedad ocupacional.

Sin embargo -en nuestra opinión- esta situación escaparía del ámbito de control del patrono, en tanto que el contagio del COVID-19 de algún o algunos de los trabajadores de la parte patronal no obedecería precisamente a una condición insalubre producto del propio ambiente de trabajo.

En caso el trabajador fallezca a raíz del COVID-19 ¿qué implicancia legal tuviera para el empleador?

La muerte del trabajador, cualquier fuere su causa, constituiría conforme a la legislación venezolana así como en la doctrina de la Sala de Casación Social del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela una causa ajena a la voluntad del trabajador, caso en el cual procedería con cargo al patrono el pago de la indemnización prevista en el artículo 92 de la LOTTT, vale decir, la cantidad equivalente a treinta (30) días de salario integral por cada año de servicio o fracción superior a seis (6) meses utilizándose el último salario devengado por el trabajador.

¿Es legal otorgar vacaciones durante la cuarentena a causa del COVID-19?

Consideramos que en Venezuela si resultaría viable en aquellas actividades que no han sido objeto de suspensión conforme al DEA. En estos casos y como quiera que esas actividades no suspendidas podrían realizarse incluso a través de teletrabajo o servicio a distancia resultaría posible conceder las vacaciones a solicitud de los trabajadores.

En todo caso la respuesta anterior no debería aplicarse en aquellos casos en los cuales las actividades han sido suspendidas por el DEA o en aquellos casos en los cuales el Presidente de la República decida suspender otras adicionales, en tanto que dicho plazo ha de entenderse como de suspensión de la relación de trabajo. Además, debe advertirse que las vacaciones están consagradas en la legislación venezolana para que sean efectivamente disfrutadas y la situación de cuarentena de trabajadores cuyas actividades fueron o pudieren ser suspendidas, no permitiría el real disfrute de las vacaciones.

¹⁵ Publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.236 del 26 de julio de 2005.

¿El empleador puede prohibir el ingreso al lugar de trabajo de aquel trabajador que tenga síntomas del COVID-19?

De conformidad con el artículo 56 de la LOPCYMAT es deber del patrono "... adoptar las medidas necesarias para garantizar a los trabajadores y trabajadoras condiciones de salud, higiene, seguridad y bienestar en el trabajo ..."

Tomando en consideración la premisa prevista en la norma transcrita, pensamos que si sería posible que el patrono prohíba el ingreso de un trabajador con síntomas del COVID-19 en tanto que pondría en riesgo la salud del resto de los trabajadores.

De hecho, consideramos también que el patrono estaría en la obligación de notificar de dicha situación al Instituto rector en la materia conforme se prevé en el numeral 11 del artículo 56 eiusdem.

Además de lo anterior no podemos dejar de mencionar que el DEA prevé en varias de sus disposiciones la obligación que tiene cualquier persona natural de mantenerse voluntariamente en cuarentena en caso de presentar síntomas derivados del COVID-19 y la obligación de información que tendrían dichas personas a las autoridades nacionales.

¿Los Procesos judiciales laborales y administrativos se encuentran en vigencia en su país?

En materia judicial, en todos sus ámbitos o competencias, incluida la laboral, la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela dictó el pasado 13 de marzo de 2020 la Resolución N° 001-2020 mediante la cual suspendió todas las actividades judiciales hasta el 13 de abril de 2020, inclusive.

Adicionalmente, el 13 de abril de 2020 esa misma Sala dictó la Resolución N° 002-2020 prorrogando la suspensión de actividades de los Tribunales en Venezuela hasta el 13 de mayo de 2020, inclusive.

Durante el tiempo de la suspensión de las actividades permanecerán en suspenso todas las causas judiciales y no correrán en forma alguna los lapsos o plazos procesales, los cuales se reanudarán una vez cese la suspensión de las actividades.

Quedan en todo caso exceptuados de la Resolución dictada por la Sala Plena los amparos constitucionales, caso en el cual se consideran hábiles todos los días del periodo de la suspensión. Así mismo quedan exceptuados los asuntos penales pero sólo para casos de urgencia.

En lo que concierne a la materia de los procesos administrativos en materia laboral la Disposición Final Sexta del DEA prevé que la interrupción de las actividades de la administración pública no podrá considerarse como causa imputable al administrado ni tampoco mora por parte de la administración. En todo caso no existe oficialmente alguna Resolución dictada por el Ministerio del ramo suspendiendo las actividades de las Inspectorías del Trabajo pero éstas se encuentran de facto sin atender asuntos de ningún tipo.

¿Es aplicable el abandono de trabajo, en el caso de que el trabajador se rehusó a asistir a su fuente laboral?

El abandono del trabajo es una causa justificada de despido a la letra del artículo 79 de la LOTTT que establece:

“Serán causas justificadas de despido, los siguientes hechos del trabajador o trabajadora:

... (omissis) ...

j) Abandono del trabajo.

... (omissis) ...

Se entiende por abandono del trabajo:

a) La salida intempestiva o injustificada del trabajador o trabajadora durante las horas laborales del sitio de trabajo, sin permiso del patrono o la patrona o de quien a éste represente.

b) La negativa a trabajar en las tareas a que ha sido destinado, siempre que ellas estén de acuerdo con el respectivo contrato o con la Ley. No se considerará abandono del trabajo, la negativa del trabajador o trabajadora a realizar una labor que entrañe un peligro inminente y grave para su vida o su salud.

c) La falta injustificada de asistencia al trabajo de parte del trabajador o trabajadora que tuviere a su cargo alguna tarea o máquina, cuando esa falta signifique una perturbación en la marcha del proceso productivo, la prestación del servicio o la ejecución de la obra.”

Como se puede colegir de la norma la falta de asistencia del trabajador –como supuesto de abandono del trabajo- estaría regulada en el literal c) transcrito, bajo la condición que la inasistencia signifique una perturbación en la marcha del proceso productivo.

Es por ello que en nuestra opinión, sin descartar el abandono previsto en el literal c) anterior, cuando el trabajador se rehúsa a asistir a su trabajo estaríamos en otro supuesto de despido justificado como es el caso previsto en el literal f) que textualmente dispone: “Inasistencia injustificada al trabajo durante tres días hábiles en el periodo de un mes, el cual se computará a partir de la primera inasistencia. La enfermedad del trabajador o trabajadora se considerará causa justificada de inasistencia al trabajo. El trabajador o trabajadora deberá, siempre que no existan circunstancias que lo impida, notificar al patrono o a la patrona la causa que lo imposibilite para asistir al trabajo.”

En tal sentido, efectivamente en Venezuela está regulada la inasistencia al trabajo como el abandono, como causa de despido, siempre que éstas no estén justificadas por parte del trabajador.

Adicionalmente no podemos dejar de mencionar que el numeral 5 del artículo 53 correspondiente a los derechos de los trabajadores en materia de seguridad, salud e higiene en el trabajo dispone:

“Los trabajadores y las trabajadoras tendrán derecho a desarrollar sus labores en un ambiente de trabajo adecuado y propicio para el pleno ejercicio de sus facultades físicas y mentales, y que garantice condiciones de seguridad, salud, y bienestar adecuadas. En el ejercicio del mismo tendrán derecho a:

... (omissis) ...

5. Rehusarse a trabajar, a alejarse de una condición insegura o a interrumpir una tarea o actividad de trabajo cuando, basándose en su formación y experiencia, tenga motivos razonables para creer que existe un peligro inminente para su salud o para su vida sin que esto pueda ser considerado como abandono de trabajo. El trabajador o trabajadora comunicará al delegado o delegada de prevención y al supervisor inmediato de la situación planteada. Se reanudará la actividad cuando el Comité de Seguridad y Salud Laboral lo determine. En estos casos no se suspenderá la relación de trabajo y el empleador o empleadora continuará cancelando el salario correspondiente y computará el tiempo que dure la interrupción a la antigüedad del trabajador o de la trabajadora.”

El tema en definitivas es casuístico en tanto que rehusarse a asistir al puesto de trabajo constituye per se una causa justificada de despido que, producto de la inamovilidad y como lo hemos ya señalado requiere de la autorización previa de la Inspectoría del Trabajo.

Sin embargo, como hemos visto de las normas reseñadas, existiría justificación para la inasistencia cuando el trabajador, a sabiendas de un posible contagio en el sitio de trabajo, decida no presentarse ante el patrono para la prestación del servicio.

Sobre el autor:



LUIS ALFREDO HERNÁNDEZ MERLANTI es socio de Grau García Hernández & Mónaco en el que ocupa el cargo de Socio responsable del Departamento de Litigios y Derecho del Trabajo. Egresado de la Universidad Católica Andrés Bello en 1989 obteniendo el título de abogado y en ejercicio desde esa fecha. Obtuvo el título de Especialista (cum laude) en Derecho Procesal de la Universidad Católica Andrés Bello (1994). En el área académica, actualmente y desde 1995, es profesor de la cátedra Teoría General de las Pruebas en la Universidad Católica Andrés Bello. También actualmente profesor de la cátedra Técnica Probatoria Avanzada en la Dirección de Estudios de Post-Grado en la Universidad Católica Andrés Bello. Fue profesor de la Cátedra Teoría General del Proceso en la Universidad Católica Andrés Bello y de la cátedra Prácticas del Tercer Nivel en dicha casa de estudios. Fue Profesor de las cátedras Jurisdicción y Administración y de Jurisdicción Voluntaria en la Dirección de Estudios de Post-Grado en la Universidad Católica Andrés Bello. Se desempeñó como Relator Externo de la Corte Suprema de Justicia periodo 1996-2000. Se ha especializado en Derecho

Civil, Mercantil y Laboral, siendo que su ejercicio profesional se ha concentrado en litigios relativos a las mencionadas áreas del derecho. Así mismo ha tenido experiencia en arbitrajes independientes, habiendo sido Presidente de un Tribunal de Arbitraje (2017). Es autor de múltiples publicaciones relacionadas con el Derecho Procesal Civil, Derecho Probatorio y Derecho Procesal del Trabajo en reconocidas Revistas Jurídicas, destacándose el artículo La autenticidad proveniente de los particulares sin intervención de funcionario público, premiada mención publicación, en la Cátedra Teoría General de la Prueba en la Especialidad de Derecho Procesal de la Universidad Católica Andrés Bello. Es altamente ponderado por Chambers and Partners, entre otras calificadoras de prestigio internacional. Contacto: lhernandez@ghm.com.ve



GRAU, GARCÍA, HERNÁNDEZ & MÓNACO, es una firma de abogados que desde el año 2006, presta servicios profesionales de asesoría y representación jurídica integral a personas, empresas e instituciones, ofreciendo soluciones oportunas, creativas y efectivas a quienes en distintos sectores de actividad económica, tienen que enfrentar los retos que plantea un ambiente cambiante y complejo como el venezolano. Su equipo humano está integrado por profesionales egresados con excelentes calificaciones de las más prestigiosas facultades de Derecho del país, quienes han complementado su formación académica con estudios de Especialización y

Doctorado en reconocidas universidades de Estados Unidos, Europa y Venezuela, dedicándose muy buena parte de ellos también a la docencia universitaria, a nivel de pregrado y postgrado, así como a la investigación y a la producción de obras referentes en las áreas de su especialidad. Su experiencia profesional incluye el haber desempeñado funciones en instituciones como la Corte Suprema de Justicia de Venezuela y la Organización de Estados Americanos, así como el haber actuado en calidad de expertos ante el Centro para el Arreglo de Diferencias Derivadas de Inversiones (CIADI).

FIRMAS PARTICIPANTES:

ARGENTINA



BOLIVIA



BRASIL



COLOMBIA



COSTA RICA



CHILE



ECUADOR



GUATEMALA



MÉXICO



PARAGUAY



PANAMÁ



PERÚ



REPÚBLICA DOMINICANA



URUGUAY



VENEZUELA

