

CRITERIO

IMPLICACIONES LABORALES ANTE LA LLEGADA DEL CORONAVIRUS(COVID19) A NUESTRO PAÍS Y POSIBLES SOLUCIONES

Ante la llegada a nuestro país del coronavirus y, la alerta amarilla decretada por las autoridades de gobierno, ante los casos confirmados de contagio del CODVID-19, nosotros los miembros de la Comisión de Unificación de Criterios del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, emitimos el siguiente criterio, para dar a conocer las implicaciones que podrían darse en las relaciones laborales y las posibles soluciones legales que podrían aplicarse por parte de las empresas del sector privado.

DECLARATORIA DE ZONA EPIDÉMICA

Por ser atinente al tema bajo estudio, procede traer a colación lo que dispone la Ley N° 5395 del 30 de octubre de 1973, "Ley General de Salud", la cual señala que, dentro de las facultades y atribuciones extraordinarias del Ministerio de Salud, se encuentra la declaratoria de una zona del territorio nacional como epidémica, y también prevé las medidas a tomar en caso de peligro, amenaza o de invasión de epidemias. Textualmente señala el artículo 367 de dicho cuerpo normativo:

“Artículo 367.- En caso de peligro de epidemia, el Ministerio podrá declarar como epidémica sujeta al control sanitario, cualquier zona del territorio nacional y determinará las medidas necesarias y las facultades extraordinarias que autorice totalmente a sus delegados para extinguir o evitar la propagación de la epidemia. Salvo declaración en contrario, las facultades y medidas extraordinarias se entenderán caducas treinta días después de presentarse el último caso epidémico de la enfermedad.”

Además, en los artículos 355, 356, 357 y 365 del mismo cuerpo normativo se dispone:

“Artículo 355.- Teniendo en vista una efectiva protección de la salud de la población y los individuos, las autoridades de salud competentes podrán decretar por propia autoridad medidas cuya finalidad tiendan a evitar la aparición de peligros y la agravación o difusión del daño, o la continuación o reincidencia en la perpetración de infracciones legales o reglamentarias que atenten contra la salud de las personas.”

“Artículo 356.- Se declaran medidas especiales, para los efectos señalados en el artículo anterior, la retención, el retiro del comercio o de la circulación, el decomiso, la desnaturalización y la destrucción de bienes materiales, la demolición y desalojo de viviendas y de otras edificaciones destinadas a otros usos, la clausura de establecimientos; la cancelación de permisos; la orden de paralización, destrucción o ejecución de obras, según corresponda; el aislamiento, observación e internación de personas afectadas o sospechosas de estarlo por enfermedades transmisibles; de denuncia obligatoria; el aislamiento o sacrificio de animales afectados o sospechosos de estarlo por epizootias de denuncia obligatoria.”

“ARTICULO 357.- Las medidas a que se refiere el artículo anterior podrán ser ordenadas directamente por las autoridades de salud o podrán sobrevenir como accesorias de las sanciones que se apliquen por la infracción y sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales de los responsables.”

“ARTICULO 365.- El aislamiento de una persona o grupo de personas significa su separación de todas las demás, con excepción del personal encargado de su atención durante el período de transmisibilidad o su ubicación en lugares y bajo condiciones que eviten la transmisión directa o indirecta del agente infeccioso o personas o animales que sean susceptibles o que puedan transmitir la enfermedad a otros según sea la gravedad del caso.”

Dicha normativa le da la facultad al Ministerio de Salud de establecer medidas especiales y extraordinarias para evitar que el Coronavirus, se propague entre la población, mismas que resultarían de acatamiento obligatorio para todos los habitantes del país, y tanto trabajadores como patronos, tendrían que sujetarse a las mismas.

Ante esta situación, el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, como institución rectora y ejecutora de la política laboral y de seguridad social, no puede quedarse

al margen de una situación que podría producir alteraciones temporales en la dinámica de las relaciones laborales, en razón de lo cual se pretende dar a conocer las soluciones que pueden implementarse.

SUSPENSIÓN DE LOS CONTRATOS DE TRABAJO

Para una mayor comprensión de esta figura, conviene citar al tratadista José Vida Soria, *“suspensión es, una vicisitud por la que puede atravesar el contrato, que en determinado momento encuentra no cumplida la normal ejecución de las prestaciones objeto del mismo.”*

Mario de la Cueva, por su parte, señala: *“la suspensión de las relaciones individuales es una institución que tiene por objeto conservar la vida de las relaciones, suspendiendo la producción de sus efectos, sin responsabilidad para el trabajador y el patrono, cuando adviene alguna circunstancia, distinta de su trabajo”.*

Veamos lo que al respecto señala la jurisprudencia sobre la suspensión de un contrato de trabajo:

“III.- SOBRE LA SUSPENSIÓN DEL CONTRATO DE TRABAJO: Uno de los principios básicos del Derecho Laboral es el de continuidad o permanencia, según el cual la tendencia es a la estabilidad o conservación del contrato o relación de trabajo. Plá Rodríguez, señala que “podemos decir que este principio expresa la tendencia actual del derecho del trabajo de atribuirle la más larga duración a la relación laboral desde todos los puntos de vista y en todos los aspectos.” (Los principios del Derecho del Trabajo, Buenos Aires, Ediciones Depalma, tercera edición, 1.998, p. 220). Nuestro ordenamiento jurídico contiene manifestaciones expresas de dicho principio, al preferir el contrato por tiempo indefinido respecto del pactado a plazo o por tiempo determinado (ver artículos 26, 27, 30 incisos c) y d), del Código de Trabajo), y al prevalecer la continuidad del contrato, antes que su ruptura, en supuestos de licencias, descansos, enfermedades, prórroga o renovación, u otras causas análogas, según se prevé en el párrafo segundo del artículo 153 del citado código. Asimismo, la fijación de causas expresas y taxativas que regulan la suspensión del contrato de trabajo constituye una manifestación del relacionado principio; pues, por la suspensión se pretende la conservación del contrato antes que su extinción. Cabanellas señala que “La suspensión consiste en la paralización de los efectos del contrato de trabajo en cuanto a la prestación

de servicios; y en ocasiones, también con respecto a la retribución que debe percibir el trabajador. La suspensión puede obedecer a necesidades del trabajo de las empresas, o a condiciones particulares, relacionadas con el trabajador y que imposibiliten a éste para el cumplimiento de la obligación contraída de prestar sus servicios.” Asimismo, se habla de suspensión absoluta cuando ambas partes dejan de cumplir sus obligaciones principales, cuales son la prestación del servicio y la correspondiente retribución; y de relativa cuando sólo una de las partes suspende el cumplimiento de sus obligaciones. (Cabanellas de Torres, Guillermo. Compendio de Derecho Laboral, Tomo I, Buenos Aires, Editorial Heliasta, S.R.L., tercera edición, 2.001, pp. 715-716).”

Los artículos 73 y 74 del Código de Trabajo, son los que establecen las condiciones, requisitos y procedimientos que deben seguirse a los efectos de que una empresa pueda suspender sus labores en forma total o parcial por un determinado tiempo, sin que ello extinga los contratos de trabajo y sin que se cause perjuicio ilegal a los trabajadores, de conformidad con el principio de continuidad del contrato de trabajo expuesto por la Sala Segunda.

“Artículo 73.- La suspensión total o parcial de los contratos de trabajo no implica su terminación ni extingue los derechos y obligaciones que emanen de los mismos. La suspensión puede afectar a todos los contratos vigentes en una empresa o sólo a parte de ellos.”

“Artículo 74.- Son causas de suspensión temporal de los contratos de trabajo, sin responsabilidad para el patrono ni para los trabajadores:

- 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...”*
(la negrita no es del original)

En los dos primeros casos, el Poder Ejecutivo podrá dictar medidas de emergencia que, sin lesionar los intereses patronales, den por resultado el alivio de la situación económica de los trabajadores.”

En el caso que se analiza estaríamos frente a una suspensión por situaciones catalogadas como fuerza mayor o caso fortuito, en razón de lo cual conviene analizar dichos conceptos:

Fuerza Mayor:

Para Guillermo Cabanellas de Torres, fuerza mayor es *“todo acontecimiento que no ha podido preverse o que, previsto, no ha podido resistirse. La fuerza mayor se presenta como aspecto particular del caso fortuito (v.e.v.), reservando para este los accidentes naturales y hablando de aquella cuando se trata de acto de un tercero por el cual se ha de responder el deudor. Como casos concretos de fuerza mayor se citan el incendio, la inundación, el terremoto, la explosión, las plagas del campo, la guerra, los tumultos o sediciones, etc”*.

Asimismo, la Sala Segunda en reiteradas ocasiones ha indicado, que:

“(…) La noción de fuerza mayor, en su núcleo central de contenidos, alude a hechos externos al control del sujeto, respecto de cuyo acaecimiento la persona carece de todo poder de decisión. Los anglosajones aluden a la fuerza mayor con una locución de gran fuerza expresiva: ActsofGod (actos de Dios). Los arquetipos de la fuerza mayor son los hechos de la Naturaleza –v.gr., un huracán, un terremoto, la muerte-. Sin embargo, hay hechos del hombre que también pueden calificar como fuerza mayor, tanto hechos ilícitos –un robo, un asalto-, como lícitos, como los llamados “hechos del príncipe” o actos del ejercicio del poder estatal –una ley, un decreto, una resolución judicial-. Califican como fuerza mayor aquellos fenómenos que desde el punto de vista del sujeto se presentan como ineluctables. (...) En síntesis, son tres los elementos que definen, en nuestra jurisprudencia, a la fuerza mayor: -Imprevisibilidad -Inevitabilidad -Exterioridad”. F. Torrealba Navas, Responsabilidad Civil, San José: Editorial Juricentro, 2011, p. 571 y 572. Asimismo “Vélez dice que “... los casos fortuitos o de fuerza mayor son producidos por dos grandes causas: por la naturaleza o por el hecho del hombre”. Así, hecho producido por caso fortuito sería la impetuosidad de un río que sale de su lecho, los terremotos o temblores de tierra, las tempestades, las pestes, el incendio. En cambio, los casos de fuerza mayor son hechos del hombre, como la guerra, el acto del soberano o la fuerza del príncipe”

Caso Fortuito:

Ha sido definido como:

“El suceso inopinado, que no se puede prever ni resistir. Su deslinde de la fuerza mayor resulta tan difícil o sutil, que la generalidad de los códigos y buena parte de la doctrina no ahonda en ello y establece iguales

consecuencias para uno y otra. Los que se apoyan en la causa estiman caso fortuito el proveniente de la naturaleza (la inundación que corta las comunicaciones) y fuerza mayor la procedente de una persona (el robo que priva del dinero con el cual se iba a pagar). Planiol se fija en los efectos: si recaen sobre la prestación o la cosa (el rayo que produce un incendio) se trata del caso; si atañen a la persona (una enfermedad o la detención legal o ilegal), se está ante la fuerza. Manresa entiende que el caso fortuito se produce con independencia de la voluntad del hombre e influye sobre la prestación y la cosa; en cambio, la fuerza mayor consiste en la violencia ejercida sobre la persona, ya provenga de un suceso inevitable, o de la acción legal o ilegal de persona distinta del obligado. (...)"

En resumen, hasta aquí se tiene que, puede darse una suspensión de los contratos de trabajo, cuando se presentan situaciones de fuerza mayor o caso fortuito, como la presencia del coronavirus y que, en razón de la aplicación de una medida especial o extraordinaria dictada por la autoridad sanitaria, conlleve a la necesidad de detener total o parcialmente la actividad de una o varias empresas o instituciones.

VACACIONES:

Las vacaciones son un derecho de todo trabajador que se fundamenta en el artículo 59 de nuestra Constitución Política.

Además el Código de Trabajo en sus artículos 153 y 157, las regula estableciendo que, todo trabajador tiene derecho a disfrutar como mínimo de dos semanas de vacaciones (dos semanas de vacaciones implican el pago y disfrute de 12 días al año para empleados de pago semanal y 14 días al año (12 hábiles y 2 de descanso) para empleados con pago quincenal o mensual), después de cada cincuenta semanas de trabajo continuo (es decir, es requisito fundamental para otorgar las vacaciones que el trabajador haya cumplido las 50 semanas de trabajo), aun cuando en su contrato no se le exija trabajar todas las horas de la jornada ordinaria, ni todos los días de la semana, cuyo salario se calcula con base en el promedio de los salarios ordinarios y extraordinarios devengados durante las cincuenta semanas anteriores a la fecha en que se cumple el derecho al descanso.

En relación al momento en que pueden ser disfrutadas, el artículo 155 del mismo texto de leyes citado dice:

“Artículo 155.- El patrono señalará la época en que el trabajador gozará de sus vacaciones, pero deberá hacerlo dentro de las quince semanas posteriores al día en que se cumplan las cincuenta de servicio continuo, tratando de que no se altere la buena marcha de su empresa, industria o negocio, ni la efectividad del descanso. ”

Según el artículo transcrito las vacaciones deben ser otorgadas por el empleador al cumplirse el derecho, es decir, al término de las cincuenta semanas de labores, otorgándosele al patrono un período de gracia de hasta quince semanas para señalar la fecha de su disfrute, con el fin de que pueda organizar su empresa y no se altere la ejecución de labores ni se afecte el descanso del trabajador. A partir del momento en que el trabajador cumple su derecho, el empleador le debe comunicar la fecha precisa del disfrute y el trabajador estaría obligado a acogerse a la licencia.

No obstante, se ha aceptado en la jurisprudencia que aquellas empresas que acostumbran cerrar en fechas tales como Semana Santa, y Fin de Año, puedan otorgar las vacaciones a todos aun cuando haya algunos trabajadores que no hayan cumplido las cincuenta semanas efectivas, en cuyo caso se trataría de un adelanto de vacaciones que requeriría de la aceptación de los trabajadores, dejando claro que el empleador no podría, en caso que la relación termine antes de las cincuenta semanas, cobrarle al trabajador esas vacaciones adelantadas, ya que han sido otorgadas de buena fe y en beneficio de la misma empresa.

Ésta entonces podría ser una posible solución para enfrentar la necesidad de suspender la prestación del servicio y así evitar la aplicación de la figura de la suspensión de los contratos de trabajo, que implica el no pago de salario, pero requeriría de la aceptación de los trabajadores, si se trata de un adelanto del disfrute de este derecho.

Lo anterior en el entendido que éstas, no son sustitutas de una incapacidad o que se entienda que se puedan las mismas desnaturalizar, de manera coercitiva.

TELETRABAJO:

El teletrabajo es una modalidad de prestación de servicios de carácter laboral, no presencial, en virtud de la cual un trabajador puede desarrollar, en parte o totalmente, su jornada laboral, mediante el uso de medios telemáticos desde su propio domicilio u otro lugar habilitado al efecto, siempre que las necesidades y la naturaleza del servicio lo permitan.

El Teletrabajo es una forma de trabajo a distancia que utiliza las tecnologías de la información y de las comunicaciones (por sus siglas TICs). Se considera teletrabajo toda forma de trabajo que no requiera la presencia del empleado en el centro productivo, es decir, en la oficina o planta de la empresa. La mediación de la tecnología es otra de las características centrales del teletrabajo, ya que para su realización debemos contar con elementos telemáticos, ya sea computadora, teléfono o cualquier otra de las denominadas TICs (Tecnologías de la información y la comunicación).

La Organización Internacional del Trabajo, citada por el autor Ugarte Cataldo, define al teletrabajo como aquel efectuado en un lugar distante de la oficina central o del centro de producción e implica una nueva tecnología que permite la separación y facilita la comunicación. Lo importante según esta definición, es que el trabajo se realice fuera del centro de labores (elemento geográfico) con la utilización intensiva de determinada tecnología, sea informática o de telecomunicaciones, como pueden ser redes computacionales, teléfono, fax, correo electrónico, videoconferencias, por citar algunos ejemplos (elemento cualitativo).

Cabe indicar por último que, el Teletrabajo hoy día, se encuentra regulado por la reciente Ley N°9738 del 27 de agosto del 2019, publicada en la Gaceta, Alcance N° 211 del 30 de setiembre del 2019, y el 20 de diciembre del mismo año, se emitió el reglamento respectivo, denominado “Reglamento para regular el teletrabajo”, mediante el Decreto Ejecutivo N° 42083-MP-MTSS-MIDEPLAN-MICITT del 20 de diciembre del 2019. De igual forma procede mencionar la función tan importante que tiene el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, dado que la ley le comisiona dirigir el Equipo de Coordinación Técnica del Teletrabajo, cuya finalidad es desarrollar objetivos y actividades que permitan aplicar el teletrabajo, tanto en las instituciones públicas como privadas.

En este sentido el Teletrabajo se convierte en otra posible solución para enviar a sus casas a los trabajadores cuyas labores sean teletrabajables, y de esta forma mantener la prestación del servicio y el pago del salario.

INCAPACIDADES MÉDICAS

En nuestro país, todo trabajador del sector público o privado tiene derecho a ser cubierto en contra de los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez y muerte; cuya tutela, por rango constitucional, le corresponde a la Caja

Costarricense del Seguro Social, según lo dispuesto en el artículo 73 de la Constitución Política.

Pese a que no existe normativa expresa que indique que, los patronos tienen la obligación de pagarle al trabajador un subsidio, durante los primeros tres días de incapacidad médica, ello se deduce de lo establecido en el inciso a) del artículo 79 del Código de Trabajo, el cual dispone lo siguiente:

“Artículo 79.- Igualmente es causa de suspensión del contrato, sin responsabilidad para el trabajador, la enfermedad comprobada que lo incapacite para el normal desempeño de sus labores durante un período no mayor de tres meses.

Salvo lo dicho en disposiciones especiales o que se tratare de un caso protegido por la Ley de Seguro Social, la única obligación del patrono es la de dar licencia al trabajador, hasta su total restablecimiento, siempre que éste se produzca dentro del lapso indicado, y de acuerdo con las reglas siguientes:

a. Después de un trabajo continuo no menor de tres meses, ni mayor de seis, le pagará medio salario durante un mes.”

Por su parte, el artículo 35 del Reglamento del Seguro de Salud establece que, a la Caja Costarricense del Seguro Social, le corresponde el pago de los subsidios en dinero, a partir del cuarto día de incapacidad.

Al respecto la Dirección de Asuntos Jurídicos de este Ministerio, señaló en su Pronunciamiento N° DAJ-AE-829-06 del 7 de diciembre del 2006, lo siguiente:

“De acuerdo con la disposición anterior, el subsidio se reconocerá a partir del cuarto día de incapacidad, por lo que los Tribunales de Justicia, con base en el artículo 79 del Código de Trabajo, han establecido jurisprudencialmente la obligación del patrono de cubrir el subsidio durante los tres primeros días de incapacidad, pagando para tal efecto por lo menos la proporción al 50% del salario devengado por el trabajador. Esto lo podemos observar en la siguiente resolución, que, a manera de ejemplo, transcribiremos en lo que interesa:

"Así las cosas y de acuerdo con la jurisprudencia imperante, el patrono tiene la obligación de pagar medios salarios durante los primeros cuatro días de incapacidad, ya que la Caja Costarricense del Seguro Social, no las paga y quedaría el trabajador sin recibir pago de esos días, lo cual a todas luces resulta injusto si se analiza las indemnizaciones que establece

el artículo 79 citado, en que sí indemniza al trabajador cuando no está protegido por un régimen de Seguridad Social desde el primer día de su incapacidad.”

Esto quiere decir que, durante los tres primeros días de incapacidad, el trabajador recibirá únicamente la mitad de su salario, siendo hasta el cuarto día de licencia laboral por enfermedad, que la Caja Costarricense del Seguro Social concede al trabajador incapacitado el subsidio correspondiente, igual a un sesenta por ciento del salario reportado.”

A manera de resumen, tenemos que es obligación del patrono cancelar un subsidio que corresponde al 50% del salario del trabajador durante los tres primeros días de incapacidad, y a partir del cuarto día, la Caja Costarricense del Seguro Social, debe cancelar un subsidio del 60% del salario devengado.

De acuerdo con lo expuesto, podría hablarse de incapacidad, cuando así lo dictaminen los médicos de la Caja Costarricense de Seguro Social, conforme a los lineamientos que ésta establezca en relación con el tratamiento del COVID19,

CONCLUSIONES:

En razón de todo lo expuesto, consideramos que ante la presencia del COVID 19, son las autoridades de Salud y de gobierno las que tendrán la facultad de tomar las decisiones que correspondan, sea para cerrar parcial o totalmente las empresas e instituciones o mantener en aislamiento preventivo a uno o varios trabajadores; y en este sentido, hemos querido dar algunas recomendaciones sobre posibles medidas que los patronos podrían aplicar.

En este sentido, dejamos expuestas las figuras del teletrabajo o vacaciones, como medidas alternativas en caso de que no exista incapacidad de los trabajadores pero se requiera prescindir de la prestación del servicio en las instalaciones de la empresa como medida preventiva para evitar el contagio del COVID19..

No obstante, conviene reiterar que, en todas las soluciones aquí analizadas, siempre deben estar presentes los principios de comunicación oportuna y de buena Fe en ambas partes de la relación laboral, es decir que, tanto el patrono como el trabajador deben comunicar de forma oportuna a la otra parte lo que corresponda, sea una orden de aislamiento, un dictamen de incapacidad, el otorgamiento de vacaciones, el envío de los trabajadores a teletrabajar o las

suspensiones de los contratos, con el fin de evitar cualquier conflicto que pueda llevar a un deterioro de la relación laboral.

Sin otro particular, se suscriben,

Adriana Benavides Víquez
Directora
Dirección de Asuntos Jurídicos

Adriana Quesada Hernández
Directora
Dirección de Asuntos Laborales

Rodrigo Acuña Montero
Director
Dirección Nacional de la Inspección de Trabajo