

A

ACOSO LABORAL

Concepto

Maltrato psicológico en el trabajo, reiterado y con el objetivo de infundir miedo, intimidación y angustia, causar perjuicio laboral, generando desmotivación en el trabajo.

Características

La Constitución Política del Estado prohíbe el acoso laboral, pero no hay norma ni reglamento que lo defina y establezca procedimientos de reclamo y sanción.

Como no existe normativa que defina este concepto y establezca sus características, nos permitimos utilizar como referente de aplicación la Cartilla de Acoso Laboral publicada por la Defensoría del Pueblo.

(http://www.defensoria.gob.bo/archivos/acosos_3_bn.pdf)

Actos o conductas que constituirían Acoso Laboral (cartilla del Defensor del Pueblo) en forma referencial

Amenazas de destitución o despido. Descalificación humillante de las propuestas u opiniones de trabajo profesional o técnica.

La alusión a hechos pertenecientes a la intimidad de la persona que afecte su dignidad.

La imposición de deberes ostensiblemente extraños a las obligaciones laborales, las exigencias abiertamente desproporcionadas sobre el cumplimiento de la labor encomendada, asignándole objetivos o proyectos con plazos que se saben inalcanzables o imposibles de cumplir, salvo que se trate de una situación de emergencia, de urgencia o imprevisto debidamente justificable y demostrable.

La exigencia injustificada de prestar servicios en horarios excesivos respecto a la jornada laboral legalmente establecida, los cambios sorpresivos del turno laboral y la exigencia reiterada de trabajar en días no laborables sin ningún fundamento ni que respondan a las necesidades de la entidad, o en forma discriminatoria respecto a las demás servidoras o servidores públicos.

El brusco cambio decidido unilateralmente del puesto de trabajo o de la labor contratada si ningún fundamento ni que responda a la necesidad de la entidad.

Quitarle áreas de responsabilidad clave, ofreciéndole a cambio tareas rutinarias, sin interés o incluso ningún trabajo que realizar.

La negativa a proporcionar documentos e información absolutamente indispensables para el cumplimiento de la labor.

Los actos de agresión física entendidos como cualquier tipo de contacto físico, aquellas amenazas físicas veladas, como ser levantar la mano, acercamiento de

caras con gritos y/o gestos hoscos u otros, o cualquier tipo de acto que tenga como consecuencia una afectación física que no constituya delito.

Las manifestaciones verbales con gritos, expresiones injuriosas o ultrajantes sobre la persona, comentarios hostiles y humillantes de descalificación con utilización o no de palabras soeces dentro del ámbito laboral cuando está sola o en presencia de otras personas.

Las denuncias, instauración de procesos y sanciones administrativas y/o disciplinarias injustificadas.

La negativa claramente injustificada a otorgar permisos, licencias por enfermedad, licencias ordinarias y vacaciones, cuando se dan las condiciones legales, reglamentarias o convencionales para pedirlos.

Someter al sujeto pasivo a una situación de aislamiento social, ignorándolo o excluyéndolo, hablando solo a una tercera persona presente, simulando su no existencia o su no presencia física en la oficina, o en las reuniones a las que asiste.

Actos o conductas que en forma referencial, no se constituirían en acoso laboral (cartilla del Defensor del Pueblo)

Los actos destinados a ejercer la potestad disciplinaria que legalmente corresponde a los superiores jerárquicos sobre sus subalternos.

La formulación de exigencias razonables de fidelidad laboral o lealtad empresarial e institucional.

La formulación de circulares o memorandos de servicio encaminados a solicitar exigencias técnicas o mejorar la eficiencia laboral y la evaluación laboral de subalternos conforme a indicadores objetivos y generales de rendimiento.

La solicitud de cumplir deberes extras de colaboración con la institución cuando sean necesarios para la continuidad del servicio o para solucionar situaciones difíciles en la operación de la empresa o la institución.

Las actuaciones administrativas o gestiones encaminadas a dar por terminado el contrato de trabajo, con base en una causa legal o una justa causa.

La exigencia de cumplir con las obligaciones, deberes y prohibiciones de que trata la legislación disciplinaria aplicable a los servidores públicos.

La emisión de memorándums o llamadas de atención cuando el servidor o servidora haya incurrido probadamente en actos reprobables o no cumpla con sus funciones establecidas en el contrato, términos de referencia o normas internas de la institución.

Los actos destinados a ejercer la potestad disciplinaria que legalmente corresponde a los superiores jerárquicos sobre sus subalternos.

La formulación de exigencias razonables de fidelidad laboral o lealtad empresarial e institucional.

- La formulación de circulares o memorandos de servicio encaminados a solicitar exigencias técnicas o mejorar la eficiencia laboral y la evaluación laboral.

Autoridad competente ante quien se puede interponer una reclamación por acoso laboral

Las Jefaturas Departamentales del Trabajo o la Autoridad Administrativa en localidades sin presencia de las mencionadas. Ante las cuales se puede interponer una reclamación por Acoso laboral y solicitar la cesación de estas conductas.

Comentario del Autor

Fuera de la mencionada líneas arriba, otra norma legal que nos aporta a definir este concepto aunque referida a mujeres (que regula también el acoso sexual) es la Ley Integral Para Garantizar a las Mujeres una vida libre de violencia N° 348, que define en su artículo 7° lo siguiente:

“Violencia Laboral: es toda acción que se produce en cualquier ámbito de trabajo por parte de cualquier persona de superior, igual o inferior jerarquía que discrimina, humilla, amenaza o intimida a las mujeres; que obstaculiza o supedita su acceso al empleo, permanencia o ascenso y que vulnera el ejercicio de sus derechos.”

ACOSO SEXUAL

El acoso sexual ingresa en el campo delictivo, pero puede ocurrir en ocasión de una relación laboral. El mismo se encuentra definido en la ley 348:

“.....Artículo 312 quater. (ACOSO SEXUAL).

I. La persona que valiéndose de una posición jerárquica o poder de cualquier índole hostigue, persiga, exija, apremie, amenace con producirle un daño o perjuicio cualquiera, condicione la obtención de un beneficio u obligue por cualquier medio a otra persona a mantener una relación o realizar actos o tener comportamientos de contenido sexual que de otra forma no serían consentidos, para su beneficio o de una tercera persona, será sancionada con privación de libertad de cuatro (4) a ocho (8) años. 17

II. Si la exigencia, solicitud o imposición fuera ejercida por un servidor público en el ámbito de la relación jerárquica que ostenta, será destituido de su cargo y la pena será agravada...”

ACCIDENTE DE TRABAJO

Concepto

Se entiende por accidente profesional o de trabajo toda lesión orgánica o trastorno funcional producido por la acción súbita y violenta de una causa externa que sea consecuencia del trabajo y que determine disminución o pérdida de la capacidad de trabajo y de ganancia o muerte del empleado u obrero.

Características

Ocurrido un accidente de trabajo. Se debe denunciar e informar en 24 horas mediante un formulario especial, que debe ser entregado por el empleador en copias tanto al Ministerio del Trabajo y a la Caja de Salud, como a la AFP-Gestora de Pensiones, a ésta última en un plazo de 5 días en área urbana y hasta 10 en el área rural.

En forma trimestral, junto con la planilla de salarios, se debe presentar la planilla de accidentes de trabajo del periodo.

Comentario del Autor

Para ser considerado un accidente de trabajo tiene que ocurrir como consecuencia del trabajo, también se incluye los accidentes "camino al trabajo o de retorno del trabajo".

Es aconsejable emitir órdenes escritas a los trabajadores cuando deban ausentarse, realizar viajes, comisiones, actividades fuera del recinto, relacionadas a su trabajo para probar que el accidente fue en ocasión del trabajo.

Normativa legal

Código de Seguridad Social art. 30, Reglamento del Código de Seguridad Social Art. 78, Art. 85 de la LGT.

ACTUALIZACION DE BENEFICIOS SOCIALES

Una vez concluida la relación laboral, en casos de desvinculaciones, despidos intempestivos e injustificados, nace el derecho al cobro de beneficios sociales y otros derechos laborales. Para ello, se encuentra establecido un plazo dentro el cual se debe pagar esos derechos. En su defecto, se debe utilizar un factor de mantenimiento de valor.

El D.S. 28699 regula el plazo para el pago de derechos y beneficios sociales en ocasión de despidos, efectuados por causas no contempladas en el Artículo 16 de la Ley General del Trabajo y establece que el plazo es de 15 días calendario, siendo el factor de actualización el mantenimiento de valor utilizando la variación de UFV's. desde la fecha de la desvinculación, hasta el día anterior en el que se efectúe el pago del finiquito.

Normativa

D.S. 28699; D.S. 23381.

Comentario del Autor

El D.S. 28699, inexplicablemente, sólo regula los casos de despidos y omite la regulación del caso de renunciaciones o abandonos de trabajo. Las normas tienen que ser claras, concisas y precisas y no pueden dejarse libradas a la suposición de estos aspectos tan sencillos.

D.S. 28699.- ".....ARTICULO 9.- (DESPIDOS)

*1. **En caso de producirse el despido del trabajador** el empleador deberá cancelar en el plazo impostergable de quince (15) días calendario el finiquito correspondiente a sueldos devengados, indemnización y todos los derechos que correspondan; pasado el plazo indicado y para efectos de mantenimiento de valor correspondiente, el pago de dicho monto será calculado y actualizado en base a la variación de la Unidad de Fomento a*

la Vivienda - UFV's, desde la fecha de despido del trabajador asalariado hasta el día anterior a la fecha en que se realice el pago del finiquito.

Por lo expuesto, se evidencia que el D.S. 28699 tiene graves problemas de redacción y sintaxis, que induce expresamente a determinar que los casos de renuncias voluntarias no están contemplados en el campo de su aplicación, referente a su actualización.

En los casos de renuncias voluntarias, no teniendo una norma legal que los regule, correspondería aplicar el D.S. 23381, norma legal que no fue expresamente 19

Derogada y que regula una situación que olvidó regular el D.S. 28699, como es el caso de desvinculaciones por renuncia voluntaria o abandono de trabajo.

Si analizamos el texto del D.S. 23381, se puede apreciar que con el uso apropiado de los conceptos se puede regular todo tipo de desvinculaciones y sus efectos.

D.S. 23381.- ".....ARTÍCULO PRIMERO.- El plazo para el pago de los beneficios sociales adeudados a los trabajadores de las empresas y entidades públicas o privadas, reconocidos por Ley y que no incluyen subsidios adicionales, no podrá exceder de quince días perentorios, computables desde el último día de trabajo en que concluyó la relación obrero patronal,....."

AGUINALDO

Concepto

Gratificación por Navidad a todo empleado u obrero, con un mes de salario, a pagarse antes del 25 de diciembre de cada año.

El Titular o beneficiario de la gratificación

El empleado si tiene un tiempo de servicio superior a 3 meses; si el obrero tiene un tiempo de servicio superior a 1 mes, ambos dentro el año correspondiente.

Requisitos

Tiempo de servicio (tres meses o 1 mes respectivamente) Tiempo de servicio menor a un año. En forma proporcional por duodécimas.

Características

El aguinaldo no es susceptible de embargo judicial, retención, descuento, compensación ni transacción.

Sanción

Pago es doble si no se paga hasta la fecha límite de pago que es establecida cada año por el Ministerio del Trabajo (habitualmente el 20 de diciembre).

Cuantía

Al empleado y/u obrero con un mes de salario. Es una práctica general promediar los últimos tres meses (septiembre, octubre y noviembre)

Normativa:

Ley de 18 de diciembre de 1944.

D.S. 229 de 21/12/1944.

Ley 11/06/1947.

D.S. 2317 de 29/12/1950.

D.S. 3278 16/12/1952.

D.S. 21060 Art 59.

D.S. 3691 03/04/1954.

Pérdida del derecho

Conforme lo dispone el D.S. 2317 de 29 de diciembre de 1950, se pierde el derecho al aguinaldo, si el titular del derecho incurre en una causal de despido justificada señalada en el artículo 16 de la Ley General del Trabajo (LGT).

Comentario del Autor

Hay opiniones de muchos autores nacionales como Olmos Osinaga y otros que anhelan que en nuestra legislación se considere al aguinaldo como un salario diferido, en concordancia con la doctrina y legislaciones comparadas de la región. Pero, el derecho positivo no se nutre de anhelos o aspiraciones, sino de normas vigentes. En nuestra legislación el aguinaldo no es un salario diferido, sino una gratificación que el trabajador lo puede perder por su conducta. Respecto a la pérdida del derecho del aguinaldo, por conducta del trabajador, se debe tomar en cuenta que la Ley de 18 de diciembre de 1944, instituyó el aguinaldo, pero excluyó en forma expresa a trabajadores que percibían su remuneración en moneda extranjera. Esta ley fue interpretada por la Ley de 22 de noviembre de 1950, que derogó esa exclusión referida a la moneda de la remuneración y por tanto extendió este beneficio a todos los obreros y empleados aunque perciban su salario en moneda extranjera.

Esta extensión de la Ley de 22 de noviembre de 1950, a todos los trabajadores independientemente de la moneda pactada de su salario, fue confundida como una extensión a todos los trabajadores que incurran o no en causales de despido. Situación inadmisibles en la hermenéutica legal ya que en forma posterior a la ley de 22 de noviembre de 1950, el D.S. 2317, en actual vigencia, es la norma que reglamenta la Ley de 22 de noviembre de 1950 y, que siendo posterior a la Ley de 22 de noviembre de 1950, en forma expresa dispone y reglamenta que no corresponde el pago de aguinaldo, si el titular del derecho incurre en una causal de despido justificada señalada en el artículo 16 de la Ley General del Trabajo (LGT).²¹

Sin considerar estos antecedentes legales claros y precisos, la R.M. 712/03 de 28 de noviembre de 2003, transgrediendo lo dispuesto por el artículo 4to del D.S. 2317, deja sin efecto *ipso facto* el mismo, y extiende este beneficio inclusive a los excluidos expresamente por el D.S. 2317 (lo que infringen el art. 16 de la LGT) incurriendo en violación de la disposición Constitucional de Jerarquía Normativa

vigente, tanto en la CPE del año 1995, como en la actual Constitución. “Una resolución ministerial no puede alterar modificar un Decreto Supremo.”

Es imperativo que en el ordenamiento jurídico nacional se cumpla, en forma irrestricta, el respeto a la Jerarquía Normativa. No es admisible que una Resolución Ministerial derogue *ipso facto* a un Decreto Supremo. Tolerar estas discrecionalidades ocasiona el debilitamiento de la institucionalidad de un Estado de Derecho. En el caso concreto, la R.M. 712 del año 2003, no podía ni puede ignorar, omitir o derogar un Decreto Supremo (D.S. 2317). Afortunadamente, ninguna Resolución Ministerial es obligatoria si no fue publicada en un diario de circulación nacional.

Comentario del Autor respecto a la cuantía del pago del aguinaldo

El error generalizado a la fecha es promediar los últimos tres totales ganados, cuando se calcula el monto a pagar por concepto de aguinaldo, cuando la norma legal vigente sólo habla del último salario ampliado al salario promedio anual.

Se promedia los tres meses sólo para trabajadores a destajo.

El cálculo con respaldo legal es el siguiente: La base de cálculo para el pago de aguinaldo de Navidad, para empleados y obreros, es el último sueldo (no dispone promediar tres salarios) conforme dispone el Art. 2º del D.S. 229 de 31 de diciembre de 1944. Ratificado por el art. 3º del D.S. 2317 de 29 de diciembre de 1950 (que inclusive sólo lo reduce al salario básico). Base de cálculo ampliada al promedio del salario anual (sumatoria de los haberes percibidos en un año menos el aguinaldo y la prima dividido entre 12) conforme dispone el art. 58 del D.S. 21060 en vigencia.

El promediar los últimos tres salarios no tendría en consecuencia respaldo legal, salvo utilizar los fallos Autos Supremos del Tribunal Supremo de Justicia como el Auto Supremo 422/2103 de 17 de julio de 2013, entre muchos otros. Debería recurrirse a esta fuente auxiliar cuando hay un vacío en la normativa, aspecto que no ocurre en el presente caso. Es posible que el origen de esta aplicación equivocada tenga su origen en el Art. 19 de la Ley General del Trabajo que se refiere a la promediación de los tres últimos salarios. Pero, para el caso expreso de la indemnización por tiempo de servicios, muchos autores, en forma equivocada, apelan para su cuantificación al D.S. 1592, lo cual es falso, ya que dicho decreto en su artículo 10º, regula el salario promedio a efectos de indemnización y no se refiere al aguinaldo.

Transcribimos el artículo 10º del D.S. 1592 de 19 de abril de 1949, para verificar cómo algunas publicaciones, ampliamente difundidas, nos puede estar transmitiendo falacias.

Artículo 10º. — La indemnización por tiempo de servicios, en caso de retiro voluntario, se sujetará a las proporciones establecidas en el Artículo 1º de la Ley de 21 de diciembre de 1948, tomándose como base, cuando se trata de sueldo mensual, el promedio de los últimos tres meses; y, cuando se trate de salario diario, el de los últimos 75 días hábiles de trabajo, descontando cualquier período de inasistencia justificada al trabajo con arreglo al Artículo 6º del presente Decreto.

La R.M. 712/03 de 28 de noviembre de 2003, en forma errada, establece como base de cálculo el promedio del total ganado de los últimos tres meses anteriores al pago (septiembre, octubre y noviembre). Afirmamos que es errada porque cita como normativa que respalda esta promediación a los Decretos Supremos 229 y 2317, que indican todo lo contrario y omite señalar la vigencia de otro promedio establecido en el Art. 58 del D.S. 21060. Afortunadamente, ninguna Resolución Ministerial es obligatoria si no fue publicada en un diario de circulación nacional.

Este tipo de errores e imprecisiones ocasionan que el promediar los tres últimos totales ganados se hayan convertido en una práctica generalizada.

Pero eso no es lo más grave, efectuadas las averiguaciones correspondientes en los archivos de las hemerotecas de los medios de prensa de la ciudad de La Paz, sede del Ministerio del Trabajo, correspondientes a los meses de diciembre 2003, enero y febrero de 2004, se pudo verificar que no existe una publicación de la R.M. 712/03 de 28 de noviembre de 2003, que debía ser efectuada en un órgano de prensa de circulación nacional o en un medio de prensa de difusión local de la sede del órgano o entidad administrativa. Esto implicaría que dicha norma no estaría vigente por falta de publicación conforme al art. 47 del Decreto Supremo 27113:

"...Decreto Supremo 27113.- Artículo 47.- (PUBLICACIÓN). Los actos administrativos generales expresados en: Leyes, Decretos Supremos, Decretos Presidenciales, Resoluciones Supremas, Resoluciones Prefecturales y las relativas a la Propiedad Intelectual, se publicarán en la Gaceta Oficial de Bolivia. Otros actos administrativos generales que no tengan esta forma de expresión se publicarán por una sola vez en un órgano de prensa de circulación nacional o en un medio de prensa de difusión local de la sede del órgano o entidad administrativa si, en este último caso, el ámbito de validez territorial del acto se circunscribe a esta zona, localidad o región..."

Opciones

Respecto al cálculo del monto del aguinaldo, se puede optar por pagar el promedio salarial de los tres últimos meses, que es la práctica errónea generalizada. Si de por medio se encuentra una controversia que no se puede conciliar, es una opción pagar el monto del aguinaldo equivalente al último salario o el promedio del salario anual y que la autoridad llamada por ley decida si va aplicar la norma vigente o el error generalizado.