



Panorámica mundial de la lucha contra los efectos del COVID-19 en las relaciones de trabajo: fotografía de una dinámica cambiante*

David Lantarón Barquín, Lavinia Serrani, Silvia Fernández Martínez

1. La “pan-crisis” del COVID-19: tragedia y oportunidad de cambio

El COVID-19 ha sido declarado por la Organización Mundial de la Salud como una pandemia. Y es, posiblemente, una de las crisis sanitarias de mayor calado en la historia. Es más. Es aún peor. Es también, sin lugar a dudas, una profunda crisis económica y social a nivel mundial. Acaso este último el aspecto más relevante en su naturaleza, pues afrontarlo es posiblemente el único camino que pueda ofrecer una solución de conjunto.

Su relevante entidad económica es nítida, impactando negativamente en las bolsas de todo el mundo. Tan severa es la incidencia del COVID-19 que, para asegurar el mantenimiento de la actividad económica, se aprueban planes estatales de contingencia, planes nacionales de apoyo económico, como sucede por citar un ejemplo en Francia e Italia.

Gravedad diáfana en el actual estadio de la situación, con incisiva afectación de múltiples sectores, como desde luego la hostelería y el turismo, un gran impacto en las pequeñas y medianas empresas, en los trabajadores autónomos e igualmente en la economía de plataformas y en los trabajos de cuidado y domésticos. E incluso en su antesala, con anterioridad a las situaciones de confinamiento obligatorio generalizado de la población. Se aprecian así en Uruguay, como botón de muestra, daños económicos en la pequeña empresa como fruto de las decisiones personales voluntarias de distanciamiento o aislamiento social. O son el resultado natural de obligaciones específicas de paralización de la actividad de una empresa como consecuencia del control de la pandemia, desinfección o aplicación de medidas preventivas, como se contempla en Corea del Sur por un periodo máximo de seis meses.

Obviamente, el impacto se ve exponencialmente elevado por esta cuarentena colectiva obligatoria y consiguientes paralizaciones de actividad económica, ergo empresarial en sus distintos grados. Paralizaciones progresivas en el tiempo y en relación con las actividades económicas. En España, por ejemplo, se diferencia entre servicios esenciales o instrumentales a éstos y otros que deben reducir su actividad al mínimo indispensable. Por supuesto, los hay que no la tienen en absoluto.

* La presente reflexión pretende, además, integrar los comentarios de este número especial. En consecuencia, todas las colaboraciones se han de entender citadas. Así ha de considerarse en cada una de las referencias estatales realizadas, amén de las citas expresas el autor en el texto cuando se traiga a colación, puntualmente, alguna reflexión.

Estas paralizaciones atienen también en ocasiones, como acaece con el ordenamiento de El Salvador, al grado de aglomeración de trabajadores y/o personas propio de esa actividad industrial.

La pandemia azota el mercado de trabajo y nuestras vidas. Y en ambos planos se ceba especialmente en determinados ámbitos, parcialmente superpuestos. Desde el prisma de la actividad económica y laboral, trascendente se mire por donde se mire y como quiera mirarse, afectará en mayor medida a las situaciones informales -en Italia se estima la particular afectación de 3.5 millones de prestaciones de trabajo no declarado, en México que este trabajo informal alcanza el 57% de los trabajadores-, trabajadores autónomos o microempresarios (estos tres colectivos objeto de especial reflexión en Brasil). Y, cómo no, por lo expuesto, a la economía de plataformas.

Recordar, además, que no existe para los trabajadores por cuenta propia una respuesta homogénea, ni siquiera de los estándares laborales de la OIT, algunas de cuyas normas, no desde luego en su conjunto, son aplicables a los mismos, dependiendo ello de la redacción del texto y de su objeto de regulación.

Para estas pequeñas, medianas y micro empresas es habitual la aprobación de medidas de apoyo económico. Así, mediante la creación de un fondo específico para facilitar el acceso a préstamos en Argentina. También en El Salvador se crea un fondo de liquidez para las micros, pequeñas y medianas empresas afectadas por la emergencia. En México, incluso aun cuando informales, se destina una línea de créditos a los mismos. En Francia, aunque estas medidas de protección se aprecian en multitud de casos, se crea un fondo económico con 2.000 millones de euros para atender a las pequeñas empresas que enfrentan dificultades en sectores como la hostelería u otros, atendiendo en los casos no expresamente mentados a un indicador presente en otros ordenamientos, la disminución del nivel de facturación. En España y también en Italia, medida ésta singular, se instaura una modalidad extraordinaria de prestación por cese de actividad para trabajadores autónomos.

Muestra de este apoyo económico son también, en fin, los subsidios aprobados en Italia para dar apoyo a cierto tipo de trabajadores por cuenta propia, trabajadores temporeros, del negocio del espectáculo y trabajadores agrícolas (por un monto igual a 600 euros per cápita). O, para concluir, el paquete económico de 50.000 millones de euros aprobado en Alemania para aliviar los problemas económicos de pequeñas empresas y trabajadores por cuenta propia. Y los préstamos para la pequeña empresa abiertos también en Corea del Sur.

También afectará especialmente la pandemia a los trabajadores temporales, igualmente vulnerables. Siempre como botón de muestra, en España se prolonga así la extensión temporal de estos contratos temporales por el tiempo correspondiente al eventual periodo de suspensión que el COVID-19 pudiera ocasionar.

Sin ánimo de exhaustividad, un último colectivo -puente con el siguiente plano- merece ser destacado desde el prisma laboral, el de los trabajadores migrantes. Así lo evidencia la situación india o china, al coincidir en este último caso el estallido de la pandemia con el Año Nuevo chino, impidiendo en muchos casos su retorno al lugar de trabajo y reincorporación a éste.

Una crisis que, atendiendo al plano social, parcialmente superpuesto y más relevante, está asolando a los más vulnerables, acentuando las desigualdades sociales. Adicional botón de muestra, en América Latina y el Caribe la CEPAL estima que, en un escenario de reducción del 1.8% del PIB en la región, el número de personas en situación de extrema pobreza pasará de 67.4 a 90 millones.

Símbolo de ambos planos superpuestos, puede entenderse la legislación salvadoreña que para los trabajadores de la economía informal y población en general establece el apoyo económico para alimentación en la emergencia, consistente en la cantidad de trescientos dólares por vivienda.

Es también, esta pandemia, algo extraordinario y ordinario al mismo tiempo. Es un “acontecimiento extraordinario no porque representa una aberración en el normal funcionamiento de la economía mundial y de la sociedad en su conjunto sino porque su potencial para romper con un modo de hacer, pensar y ser que, durante la mayor parte de la historia, ha tenido como premisas la explotación, deslocalización y marginación de las personas vulnerables”. En cierto modo también, una continuidad más que una ruptura de los actuales patrones de funcionamiento de la sociedad, de los mercados y de las políticas legislativas¹.

Se trata, en definitiva, de una tragedia humana que repercute en todos los órdenes vitales. Un crudo despertar que gran parte de la sociedad de los países desarrollados vive como una distopía. Y quizás, acaso, porque se vive también con inusitada dureza en éstos, en el primer mundo, el que no importa más pero sí manda, una opción más real que otra para actuar sobre aquellas premisas.

2. Emergencia nacional

Hecha la anterior reflexión, conviene llamar la atención, en primer lugar, sobre las medidas excepcionales, no propiamente laborales, adoptadas. Medidas que, no obstante, afectan por descontado la vida ordinaria del conjunto del Estado. También profundamente las relaciones de trabajo. Desde luego, ante esta situación es evidente un incremento notable y acentuado del intervencionismo normativo estatal en todos los órdenes. Lo que no excepciona sino más bien demanda un compromiso social colectivo e individual, cívico.

Existen, desde luego, en este primer sentido, medidas de una gran trascendencia en relación con esta crisis sanitaria, en particular las limitaciones al comercio que afectan a medicamentos y equipamiento sanitario. De hecho, “somos testigos en la actualidad de un nivel sin precedentes de prohibiciones a la exportación de equipo médico de protección por la Unión Europea; de 80 medicamentos, incluyendo insulina, morfina y paracetamol, por el Reino Unido; o de mascarillas por Malasia y Tailandia”. Del mismo modo, la cadena de distribución de alimentos se está viendo sometida a una importante tensión (Van Ho).

Sin embargo, pensamos más bien a nuestros efectos en las declaraciones formales de los estados de emergencia o equivalente, con distinta duración y progresión. Medidas que determinan el aislamiento social y paralización a gran escala de la actividad económica, prohibiéndose su reanudación, como sucede en China, como botón de muestra, por parte de sus provincias, hasta una fecha específica. Y en la generalidad de las realidades comentadas. Medidas que determinan también un cierto cierre de fronteras y/o de territorios, opción ésta que no ha sido adoptada en Corea del Sur, lo cual merece una expresa mención.

Es posiblemente la conjunción de estas medidas, más allá de otras cuestiones, la que explica en buena medida decisiones como el Auto del Tribunal Supremo español desestimando la pretensión de provisión por el Ministerio de Sanidad y Consumo de equipos de protección individual a todos los trabajadores sanitarios.

¹ VAN HO, T., “International Economic Law and COVID-19”, apartado 9. Disponible en <https://medium.com/iel-collective/international-economic-law-and-covid-19-d46e17fdcd3f>

3. Deseable universalidad coordinada de la respuesta y real protagonismo estatal

Considerando esta crisis y emergencia, el COVID-19 ha de ser afrontado de forma universal y coordinada, como la propia OIT subraya. Reincidiendo en esa coordinación, que apela a una respuesta universal al problema, en el seno de la propia UE, por significar una -y autorizada- entre tantas voces, se apunta hacia la creciente globalización de la economía, al igual que de la movilidad de la población y la expansión de la sociedad de la información, como factores que han influido en el alcance e impacto de la pandemia. Y se juzga que estos mismos elementos pueden contribuir a detener la crisis. La adopción, en definitiva, de un elenco de medidas concertadas a nivel mundial para “comprar tiempo para nuestros sistemas de salud para hacer frente a la pandemia y para la Ciencia para encontrar soluciones a más largo plazo”. Como bien se señala, solo desconociendo las fronteras mediante la cooperación de todos los Estados es posible combatir eficazmente el COVID-19².

Como la globalización en la economía, la globalización nítida -y sin ambages o matiz alguno- de esta crisis de salud pública, la pandemia, requiere sin duda alguna superar las fronteras estatales en la búsqueda de una solidaridad y cooperación que ha de vivir lo trágico para recordar necesariamente lo que siempre ha de acompañarlo, nuestra capacidad de superación y entendimiento ante adversidades universales.

Aunque, en el entendimiento de que la UE carece de competencias normativas en materia sanitaria por corresponder ésta a los Estados Miembros -algo cuestionable tratándose de salud pública-, parece que ésta ha focalizado su atención en la estabilización económica -reavivándose la llama de las divisiones de opinión dentro de la propia UE- y el control de fronteras. Y ello sin perjuicio, como es el caso de la propia EUROFOUND, de orientar la labor de su aparato especializado en nuestro ámbito al análisis del impacto en el sistema de relaciones laborales y otros ámbitos de su competencia de la pandemia³. También se estudia, en la actualidad, el lanzamiento del programa SURE, una línea de financiación a los Estados Miembros para evitar el desempleo con un presupuesto total de 100.000 millones de euros.

En fin, esta realidad, decíamos, está siendo afrontada a través de medidas de todo tipo y naturaleza. También, naturalmente, en el ámbito de nuestra disciplina. La Organización Internacional del Trabajo llama así a la adopción de medidas “urgentes, a gran escala y coordinadas basadas en tres pilares: proteger a los trabajadores en el lugar de trabajo, estimular la economía y el empleo, sostener los puestos de trabajo y los ingresos” (Jean Michel Servais).

Advierte idéntica cualificada doctrina que si bien la OIT no puede actuar con la urgencia requerida, y sin olvidar otros instrumentos como códigos de práctica, guías y manuales, cuenta entre sus instrumentos normativos con Convenios y Recomendaciones que han de tenerse muy presentes en la actual tesitura⁴. En especial, sus disposiciones relativas a las siguientes materias: tutela del trabajador en situaciones de insolvencia del empleador (C173 y R180); extinción de la relación de trabajo (C158), sobre Seguridad Social (102, que antecede a otros muchos); salud laboral (C155 y R164, entre otros) y, en especial, dentro de ésta, la relativa al personal de enfermería (C149 y R157); y sobre el trabajo a domicilio (C177 y R184). Instrumentos no normativos que, por supuesto, tienen protagonismo en la lucha contra la pandemia, como sucede a título de ejemplo en

² <https://www.eurofound.europa.eu/publications/blog/a-blog-post-from-eurofound-executive-director-on-the-coronavirus-crisis>.

³ <https://www.eurofound.europa.eu/topic/covid-19>.

⁴ Para un examen detallado de los Convenios de la OIT, consulte el [número especial de conmemoración del Centenario de la OIT de la Revista Internacional y Comparada de Relaciones Laborales y Derecho del Empleo, Volumen 7, 2019](#).

China, donde muchas de las decisiones adoptadas lo han sido mediante directrices de políticas a seguir.

Sin desconocer estas reflexiones supranacionales, u otras como, en el ámbito del Consejo de Europa, la invocación del artículo 15 del Convenio Europeo de Derechos Humanos por parte de distintos Estados Miembros, es cierto que la primera respuesta a la emergencia generada por el COVID-19 la están ofreciendo los Estados.

Estados que con el orden y concierto que les son propios -no en vano, el Profesor Tiraboschi habla de este marco regulatorio de emergencia como de algo “tan imponente como caótico y aluvial”-, siquiera en cierta medida justificado en estos difíciles momentos, han respondido con la aprobación de un copioso andamiaje normativo, que por supuesto incluye también con carácter general la simplificación o suspensión de procedimientos administrativos. Constante modificación de la normativa aprobada para atender la emergencia del COVID-19 apreciable como adicional botón de muestra en Portugal. Y también en Francia, donde a la Ley de Emergencia le seguirán posiblemente en nuestro campo aproximadamente 25 adicionales actuaciones normativas.

El COVID-19 es, además, afrontado mediante la actuación conjunta e integrada de medidas *ad hoc* y la puesta en funcionamiento de previsiones legales preexistentes. Medidas como de las que disponía China a resultas de la epidemia de SARS, con la Ley sobre Prevención y Tratamiento de Enfermedades Infecciosas del año 2004 y la Ley de Respuesta de Emergencia del año 2007, aquella primera regulando aspectos salariales de los trabajadores durante su situación de aislamiento. También Corea del Sur, bajo su Ley sobre Prevención y Tratamiento de Enfermedades Infecciosas, incluyendo posibles pagos empresariales adicionales a los trabajadores con una de estas enfermedades o riesgo de tenerla y que por ello haya sido aislado u hospitalizado. También la prohibición de un trato perjudicial, incluyendo el despido, por esta razón. Normativa igualmente preexistente, como último ejemplo, en México, si bien no parecen muy transitadas, con la modificación de su Ley Federal del Trabajo a resultas de la gripe A, virus H1N1.

Las últimas normas, más estables, pudieran ser excepcionalmente no aplicadas, como parece sucede en este último país citado evitando la declaración de contingencia sanitaria para adoptar otras medidas de mayor calado que las previamente habilitadas legalmente. Aquellas primeras normas, *ad hoc*, consecuentemente con su origen, serán temporales en su mayor medida. Bien que sea una temporalidad renovable, como es el caso de las medidas adoptadas en Uruguay en relación con las prestaciones de Seguridad Social, automáticamente por periodos de 30 días.

No obstante lo anterior, no siempre la extensión temporal de estas normas quedará nítidamente acotada. Resulta natural, identificada la causa de un problema, enfrentar mayores complejidades en la determinación de la entidad y alcance temporal de sus efectos. Síntoma de ello, si preciso, es que en Alemania los agentes sociales han llamado al Gobierno a desarrollar planes de crisis “post-corona” para relanzar la economía. Otro botón de muestra es el caso húngaro, planteándose la creación de un impuesto especial en ciertos sectores de actividad como la banca. Por otra parte, estas nuevas medidas *ad hoc* pueden y deben nutrir y perfeccionar las normas, protocolos y medidas generales preexistentes, estando llamadas a perdurar parcialmente en aquéllos.

4. Medidas laborales de contención de la crisis del COVID-19

Partiendo de aquella normativa general, que tiende a encauzar y contener la crisis sanitaria, destacan a nuestros efectos las actuaciones en el ámbito de nuestra disciplina. Acaecida la crisis sanitaria, conceptualizada ésta expresamente en muchos ordenamientos como fuerza mayor, las misiones fundamentales son proteger la salud de los trabajadores y el empleo.

Desatada la crisis y atendiendo a las medidas de política general y específicamente sanitaria adoptadas, algunas empresas continuarán prestando servicios con idéntico, similar e incluso - excepcionalmente- mayor intensidad de trabajo, como ocurre con las vinculadas a servicios esenciales o estratégicos.

En estas actividades esenciales es particularmente visible el esfuerzo normativo por mantener su actividad, especialmente en países como Argentina dado el amplio elenco de medidas dispuestas al efecto. Medidas que comprenden la ampliación de las facultades empresariales de organización del tiempo de trabajo, la reducción de las cotizaciones por horas extraordinarias necesarias o la posibilidad de contratar personal mientras dure la vigencia del aislamiento.

Actividades relevantes cuya identificación resulta compleja y ha sido abordada con carácter general por la legislación, no sin cierta controversia como sucediera en España con el inicial mantenimiento de la apertura de peluquerías. Siendo lógico el funcionamiento de servicios esenciales como los sanitarios, la distribución de alimentos, policía, defensa nacional, las comunicaciones o el transporte.

Una previsión digna de atención es que la suspensión del deber de prestar servicios en el lugar habitual de trabajo se proyecta expresamente en Argentina sobre trabajadores mayores de 60 años, embarazadas y los que la autoridad sanitaria haya definido como grupos de riesgo. Es decir, la especial consideración de los grupos de riesgo a la hora de disciplinar la continuidad en el trabajo durante el aislamiento.

Los trabajadores que continúan prestando servicios pueden hacerlo bien mediante el teletrabajo bien continuando su actividad presencial. En este último caso, la salud laboral es el foco de atención, por los propios trabajadores y también en razón de evitar que contribuyan a propagar la epidemia.

Cuando por trabajar, o al margen de esta prestación de trabajo, se contrae la enfermedad o incluso en algún ordenamiento cuando se está en una situación de vigilancia equiparable en cuanto a su imposibilidad de prestar servicios, situaciones a las que en algún caso se dispensa un tratamiento de contingencia profesional, surge la necesidad de una protección fundamentalmente por esta situación de incapacidad temporal.

Esta imposibilidad temporal de trabajar puede igualmente acaecer no directamente por razones sanitarias sino por la económica resultante de la pandemia, en cuyo caso nos encontramos ante un amplio elenco de situaciones posibles desde la inexigibilidad de la ocupación efectiva con mantenimiento del salario hasta, desafortunadamente, la posibilidad de verse materializado el despido, aunque éste se trate de evitar. En efecto, lo que como máxima se pretende frenar es la sangría de empleos. El desempleo está siendo objeto de una especial atención desde todos los frentes posibles. Procurando la evitación de las extinciones contractuales, estableciendo previsiones singulares frente a éstas en cuanto a su procedimiento o fortaleciendo las políticas pasivas de empleo, las prestaciones por desempleo desde diversos ángulos, y con inyecciones económicas mediante fondos *ad hoc* o líneas de financiamiento de medidas preexistentes.

4.1. El teletrabajo

Otros trabajadores, en un número que se ha incrementado exponencialmente, han pasado a ver modificada su prestación de trabajo cesando su presencia y pasando a teletrabajar. Medida fomentada, de una u otra manera, con carácter universal en la muestra.

El desarrollo del teletrabajo ha venido en definitiva motivado por la pandemia y porque, en algunos países más que en otros, había un margen notable para ello, acelerándose en algunos sectores y actividades un proceso que ya se veía como natural. Pensar que en países tan significativos como EE.UU. sólo el 7% de los trabajadores tenía acceso al trabajo a distancia antes de la crisis. Y, aunque este porcentaje superaba su multiplicación por tres en algunos ámbitos, en sectores como la construcción, la capacidad de trabajo durante la crisis parece escasa desde este prisma.

Teletrabajo no siempre -caso éste de Corea del Sur, donde se deja a la autonomía colectiva e individual- pero usualmente, en mayor o menor detalle regulado. Sin olvidar la existencia de un Acuerdo Marco Europeo en la materia. Y que ha sido objeto también de regulación específica por esta pandemia, como sucede en Perú tanto en el sector público como privado de trabajo.

La normativa estatal presenta distintas variantes. Así sucede en Hungría, donde existe una fórmula de teletrabajo parcial o semipresencialidad, si bien para afrontar la pandemia se ha fortalecido el teletrabajo íntegro y su imposición obligatoria por el empleador en sustitución del acuerdo legalmente contemplado en el régimen ordinario preexistente. También en Italia, donde de las dos modalidades de trabajo remoto existentes, el teletrabajo y el trabajo ágil, se ha optado por promover, acondicionando su régimen jurídico, este último (qué es nada más que una forma avanzada de teletrabajo también llamada *smart working*). Además, para fomentar esta forma de trabajar dentro de las Administraciones Públicas, también se han proporcionado incentivos económicos para permitir su adopción desde un punto de vista instrumental.

Fortalecimiento del teletrabajo, en aquellos ámbitos en los que éste es posible, que con motivo de la pandemia suele conllevar, como acabamos de ver, la alteración de su régimen jurídico ordinario para hacerlo un mecanismo de fácil puesta en práctica, como sucede en España. Cuando esta alteración no se produce y las nuevas previsiones legales se suman a otras precedentes pueden no siempre resultar íntegramente coherentes, entendiendo que la especialidad de la situación actual ha de primar en todo caso. Así lo interpreta la doctrina brasileña en relación con la unilateralización de esta medida en manos del empleador.

Nuevas previsiones legales que en ocasiones conocen cambios incluso en la propia normativa fruto de la emergencia, como sucede en Portugal transitándose durante la misma hacia un régimen de mayor obligatoriedad en su uso.

Teletrabajo realizable cuando, además de que la naturaleza del trabajo resulte apropiada, se cuente con los medios y se han dispuesto con antelación éstos para hacerlo posible. Si prestándose el trabajo a esta forma de realización a distancia, su imposible materialización es debida a la insuficiencia de la infraestructura precisa al efecto, la situación resultante es considerada en algún ordenamiento (Brasil) como tiempo a disposición del empleador que ha de ser retribuido.

Cierto que en rigor estos medios y su financiación han de ser sustentados por el empleador. En algún caso de la muestra se aprecian llamadas expresas en este sentido. Así, el sindicato más grande de Alemania, IG Metall, ha elaborado un documento relativo al teletrabajo manifestando que, cuando resulte posible, ha de ofrecerse esta opción a todo trabajador, dotándole del equipo necesario para ello y garantizando una jornada ordinaria mediante prácticas como limitar el número de horas, grabarlo o controlar los periodos de descanso. Intuimos que, no obstante, dada la excepcional situación que vivimos y el crecimiento exponencial y vertiginoso de esta fórmula, esto no es necesariamente así.

Teletrabajo que ha sido, parece, especialmente potenciado en el sector público de trabajo, como se aprecia por ejemplo en Argentina. Estado éste en el que expresamente se prevé que ello implica la

comunicación a la Aseguradora de Riesgos del Trabajo de ese domicilio donde pasará a desempeñar su tarea el trabajador, para su consideración a los efectos oportunos como centro de trabajo. Diferencias entre sector público y privado de trabajo propias de muchos ordenamientos, como es el caso de Hungría, y que han determinado y determinarán algunas peculiaridades en el tratamiento jurídico-laboral de los efectos de la pandemia.

4.2. Prevención de riesgos laborales

Para los trabajadores que, por un lado, mantienen vivo y en activo su contrato, y, de otro, no han pasado a teletrabajar, sino que continúan presencialmente prestando servicios, merece sin duda mención especial el conjunto de medidas adoptadas en el ámbito de la prevención de riesgos laborales. Interesante es por ello integrar esta situación en la política de prevención de riesgos empresarial y el papel de la Inspección de Trabajo al efecto, como se ha contemplado en Uruguay. Actuación de la Inspección durante la emergencia que en Perú se ve ordenada mediante la aprobación de un protocolo específico al efecto.

De su importancia es muestra el hecho de que, con el fin de proporcionar apoyo económico a las empresas, dados los importantes gastos en que incurren para garantizar la seguridad e higiene del lugar de trabajo, el Gobierno italiano les haya asignado un monto de 50 millones de euros para la compra de dispositivos y otros equipos de protección personal. Otro botón de muestra interesante lo constituye el caso de Hungría, fortaleciendo el poder empresarial a efectos de vigilancia de la salud de los trabajadores, suscitando los consabidos problemas en relación con la protección de datos y la proporcionalidad de los sacrificios de derechos constitucionales de decisiones como el control de temperatura de los trabajadores.

Países como, a título de ejemplo, España, Perú o México, han aprobado protocolos preventivos destinados a su puesta en aplicación en los centros de trabajo. En este último caso, la *Guía de Acción para los Centros de Trabajo ante el COVID-19* contempla también expresamente la situación de los colectivos de riesgo. Colectivos que además son protegidos en este país mediante un, jurídicamente cuestionado, permiso de trabajo retribuido, debiendo en consecuencia el empleador pagar sus salarios sin verse comprometidos sus empleos. Protección que no alcanza ni a aquellos que deben trabajar por estar prestando trabajo en servicios esenciales, ni a los teletrabajadores.

Dada su especial situación, esta necesidad preventiva es especialmente intensa en el caso del personal de los servicios de salud. Por ello no únicamente la OMS contempla directrices técnicas para este personal, sino que países como, destacadamente, China, han aprobado Directrices Técnicas para la Prevención y Control de la Infección por Coronavirus en Instituciones Médicas. En Italia, desarrollando el acuerdo estatal, el 24 de marzo de 2020 se firma un Protocolo para la prevención y seguridad de los trabajadores de la salud, la asistencia social y los servicios sociales y de salud.

Trabajadores de la salud que se están además viendo sometidos a una exigente intensidad de trabajo, bien vía de hecho bien formalmente disciplinada ante la nueva situación. Así, en Brasil esta jornada se amplía con la posible compensación en un plazo de 18 meses. En Francia, se modifica el límite de las horas extraordinarias a realizar en todos los establecimientos que pertenecen al servicio público, en particular, de hospitales, residencias de ancianos, entidades de acogimiento de menores o de adultos con discapacidades. Personal de actividades estratégicas para el cuál, además, se han exceptuado temporalmente algunas normas tuteladoras del trabajador en cuanto a los tiempos de trabajo y descanso.

Situación y exposición que los sitúa, en países como España, entre los colectivos que más contagios han sufrido, consecuencia además de la insuficiencia de las medidas de protección. De ahí la razonabilidad de medidas, como la adoptada en Uruguay, de considerar el COVID-19 como enfermedad profesional para los trabajadores del ámbito sanitario.

La médula de los sistemas de protección social, del Estado de Bienestar, y la memoria histórica de nuestra identidad, nuestros mayores en sus residencias o fuera de las mismas, están siendo, en fin, severamente castigados.

4.3. Suspensión de la prestación laboral vinculada al COVID-19

Cuando esta protección de la salud se ve superada, e incluso únicamente en situaciones de mera vigilancia, surge la necesidad de atender sanitaria y económicamente su enfermedad. La legislación federal estadounidense incluye así, además por primera vez, prestaciones económicas por situaciones de salud y permisos durante la crisis, al tiempo que amplía los motivos por los cuales los trabajadores pueden acogerse a una licencia.

La conceptualización de este fenómeno como de fuerza mayor, expresada en muchos ordenamientos, categoría que en el ámbito de las relaciones laborales ha sido tradicionalmente objeto de especial atención, justifica la suspensión de la prestación de trabajo en base a esta circunstancia, siendo consecuente la afectación del régimen jurídico donde la misma se asienta (China, España, Brasil, etc.), procurando además su flexibilización en algunos casos. Así, en España cuando la causa es ésta de fuerza mayor y conlleva la paralización de la actividad, se prescinde del procedimiento de información y consulta con la representación de los trabajadores. Además, se abre la resolución de los expedientes por silencio administrativo positivo, entre otras medidas.

En Italia, y para ciertos sectores desprovistos de una protección sí existente en otros, y con ciertas limitaciones, el Gobierno ha establecido un fondo económico especial para apoyar la suspensión de las actividades de producción para este exclusivo período de emergencia.

Suspensión que puede operar también mediante acuerdo individual, como es el caso, más bien excepcional, de Brasil, con una reducción del salario del 25% sin posibilidad de que la retribución resulte inferior al salario mínimo federal.

Medidas acompañadas en algunos casos de otras en el ámbito de la Seguridad Social, como la previsión española de prestación por desempleo sin consumir días de prestación o incluso con independencia de observar el período de carencia preciso para ello.

No obstante, existen excepciones respecto del tratamiento jurídico de la suspensión. En Argentina, se prohíben las suspensiones y extinciones por fuerza mayor, ausencia o disminución de trabajo y también los despidos sin justa causa.

4.4. Pandemia y extinción contractual

A pesar de las posibilidades que la calificación de la circunstancia como de fuerza mayor, o al margen de la misma, dada su excepcionalidad, conllevan para evitar la extinción contractual adoptando otras medidas más suaves, lo cierto es que ello no ha podido evitar un gran número de finalizaciones de contrato.

Extinciones sustantivamente debidas al COVID-19, si bien no en todos los casos exteriorizadas como originadas en esta circunstancia de fuerza mayor. No todo han sido, por supuesto, extinciones

al amparo de un procedimiento de despido colectivo por fuerza mayor o análogo tratamiento jurídico. Dependiendo del momento temporal de las decisiones, de su entidad y de otros factores, con una mayor o menor ligazón formal a esta enfermedad y resultante protección.

Por otra parte, también aparecen prohibiciones legales de despedir, prohibición usualmente condicionada, en algunos países. En China, por ejemplo, no cabe despedir a aquellos trabajadores que son pacientes confirmados o sospechosos, que han estado en contacto cercano con ellos o que no pueden trabajar como consecuencia de las medidas gubernamentales de aislamiento o emergencia. Lo mismo sucede en Corea del Sur, subvencionando económicamente el Estado, con anterioridad a la pandemia, el mantenimiento del empleo o la elusión de otras medidas empresariales que estarían justificadas, si bien a resultas de ésta se flexibiliza la concesión de las ayudas e incrementa su cuantía. No obstante, no se prohíben los despidos por la severa situación económica de la empresa resultante de la pandemia.

En ocasiones, como la general prohibición del despido (individual y colectivo) por razones económicas durante todo el período de emergencia, establecida en Italia, parecen estas decisiones haber llegado con cierto retraso. También en EE.UU. la legislación federal adopta una serie de medidas, posiblemente tardías para los trabajadores previamente despedidos, como el establecimiento, atendiendo a la dimensión de plantilla de la empresa, bien de préstamos condonables, si se mantiene a los empleados en nómina, bien de otros préstamos, manteniendo al menos el 90% de esta plantilla.

Esta limitación de las extinciones contractuales es también una apuesta española, excluyendo el COVID-19 como causa de los despidos por fuerza mayor o con causa económica. Y también condicionando las exenciones de las cotizaciones a la Seguridad Social al mantenimiento del empleo durante al menos seis meses desde la reanudación de la actividad.

En Francia, por el contrario, esta idea de prohibición de los despidos se abandonó en favor de la incentivación económica para mantener el empleo, financiando el Estado con ciertos condicionantes el pago de los salarios con limitaciones porcentuales y con límites de no superar 4,5 veces la entidad del salario mínimo por hora. En el excepcional caso de Portugal parece, además, que no sólo no se prohíbe, sino que se aprueba un procedimiento simplificado de despido.

4.5. Afectación de condiciones de trabajo y otras medidas

Al margen de lo anterior, cabe apreciar otras medidas adoptadas sobre las condiciones de trabajo y empleo, en particular sobre las condiciones principales de la relación laboral.

Las medidas de aislamiento van en muchos casos acompañadas del mantenimiento del salario pese a no poder prestar el trabajo. Es decir, de la ruptura temporal del sinalagma contractual, siquiera con ciertos condicionantes como la obligación de comunicación dirigida al empleador (Argentina), entre otras. Bien se acompaña de rentas de sustitución.

También en China persiste la obligatoriedad de pago de salarios por la empresa, a pesar de no poder prestar trabajo, a aquellos trabajadores que son pacientes confirmados o sospechosos o que han estado en contacto cercano con ellos o que no pueden trabajar como consecuencia de las medidas gubernamentales de aislamiento o emergencia.

El Gobierno francés, por su parte, invita además a las empresas a pagar una prima de 1000 euros libres de impuestos a aquellos empleados que continúan su actividad presencial, invitación que ha sido atendida por algunas empresas.

Y en algún caso se despiertan los fantasmas y “soluciones fáciles” del pasado, como la valoración en Uruguay de la reducción salarial de los empleados públicos y de las pensiones entre un 10% y un 20%. Si bien algún país, caso éste de Hungría, en sentido contrario, parece adoptará incrementos salariales para el personal sanitario.

La ordenación del tiempo de trabajo es sin duda alguna uno de los espacios más ordenado a resultas del COVID-19, para tratar de amortiguar su daño a la actividad empresarial y, consiguientemente, al empleo. Sea afectando los tiempos de descanso, a través de la distribución irregular de la jornada o alterando su entidad. También mediante el sistema de turnos. Y, más excepcionalmente, caso de México, contemplando la entrada escalonada a su puesto de trabajo de los funcionarios públicos.

Citar así la ampliación de la extensión temporal de las festividades o el hecho de posibilitar cambios en el periodo de disfrute del derecho de vacaciones para que, caso de no poder prestar trabajo, éstas se disfruten en este periodo temporal (China o Uruguay).

Los tiempos de trabajo y, en particular, de descanso han sido especialmente considerados para paliar la situación en Brasil, no sólo en lo concerniente a la anticipación de las vacaciones, en particular para colectivos de riesgo, y otras medidas correspondientes a las mismas, sino también en el uso y anticipo de los días festivos y el uso de una bolsa de horas, con cuya distribución irregular se juega para afrontar la situación. Distribución irregular de la jornada también establecida *ex lege* en España.

En Francia se inaplican temporalmente ciertas reglas de orden público sobre tiempos de trabajo y descansos en las empresas de sectores particularmente necesarios para la seguridad de la nación o la continuidad de la vida económica y social. Fortaleciendo la decisión unilateral del empleador. Un fortalecimiento que se aprecia también en Hungría, en relación con la variación de los horarios de trabajo y el teletrabajo, por ejemplo.

En la línea francesa advertida, Portugal suspende la limitación a la realización de las horas extraordinarias de ciertos servidores públicos como los trabajadores de la salud o cuerpos de policía, además de establecer, como contraprestación que facilita la conciliación de su vida personal y laboral, que las escuelas estén obligadas a recibir a los hijos de estos trabajadores.

En Italia, si bien con una técnica diversa, como meras recomendaciones sin concesiones al poder unilateral del empleador, el Gobierno invita a empresas y Administraciones Públicas al uso de permisos y vacaciones para evitar las suspensiones de la relación laboral e inicialmente, cuando aún eran posibles, los despidos.

En estrecha relación con la anterior, una tercera línea de acción sintoniza con las políticas de reparto del empleo. Claramente seguida por la legislación federal estadounidense, entre otras. Francia ha optado también por fomentar el trabajo a tiempo parcial, y en un periodo muy breve de tiempo contaba ya con solicitudes de casi 100.000 empresas para 1,2 millones de trabajadores.

La reducción de la jornada y la elaboración de turnos de trabajo adaptados, reduciendo el número de trabajadores presentes para favorecer las normas sobre distanciamiento social en el centro de trabajo, han sido, en fin, aplicadas por algunas empresas privadas en Irán. En Alemania las modificaciones legales operadas permiten, con el consentimiento del trabajador o de su representación en la empresa, reducciones de jornada hasta llegar a cero horas entre el 1 de abril y el 31 de octubre, percibiendo, dependiendo de si tienen hijos o no, el 67% o el 60% de su salario neto.

Por último, una cuarta clara línea de intervención lo es de conciliación de vida personal y laboral. Francia apoya así, a través del plan del seguro de salud, a los trabajadores que no pueden prestar su trabajo porque deben permanecer en su hogar para cuidar uno o más niños, pagándose unas cuantías de sustitución. E igualmente se protege como desempleo la situación de aquellos padres trabajadores que deben mantener a su hijo menor de 16 años, o de 18 si tiene alguna discapacidad atendida en un centro especializado, y no pueden teletrabajar.

En Argentina, se considerará justificada la inasistencia al trabajo de cualquiera de los progenitores o persona adulta responsable a cargo de menores y cuya presencia en el hogar resulte indispensable para su cuidado.

En Italia se concede un permiso de 15 días y una asignación equivalente al 50% del salario para los trabajadores que tienen niños de hasta 12 años, y cuyos servicios escolares y educativos se han suspendido debido a las medidas del Gobierno. Se ha previsto además una nueva extensión del período de interrupción de la prestación de trabajo preexistente para los trabajadores que ayudan a niños o familiares discapacitados.

En España, se reformula el derecho de las personas trabajadoras a la adaptación y a la reducción del horario por razones de conciliación, aplicable además tanto en supuestos de trabajo presencial como a distancia.

Las modificaciones de la normativa de la legislación en materia de infecciones permiten, último ejemplo, en Alemania, a los padres que no pueden trabajar por falta de cuidadores para sus hijos, percibir el 67% de su salario neto.

4.6. Protección del empleo y prestaciones por desempleo

Aferrándonos al valor ilustrativo de las cifras, la OIT considera de hecho, como de manera diáfana expone el Profesor Jean Michel Servais, que la pandemia generará entre 5,3 y 24,7 millones de desempleados, aumentando exponencialmente el subempleo sin poder además contar, en los países en desarrollo, con el “efecto amortiguador que allí suele tener el empleo por cuenta propia”.

Expresivos son, sin duda, los datos de Estados Unidos y Brasil. En el primero, Peter Norlander expone que tan sólo en la semana que finalizó el 21 de marzo se constató el récord en el histórico registrado de despidos semanales, solicitando desempleo 2,9 millones de trabajadores, 5 veces más que en cualquiera de las semanas de la crisis económica financiera del año 2009. En Brasil, se valoran cifras que oscilan entre los 20 y los 40 millones de desempleados.

El fortalecimiento de la protección por desempleo es, por ello, una de las líneas de actuación mayoritariamente seguidas frente a la crisis. Entre otras medidas, cabría citar las siguientes: postergar (como Corea del Sur, que también reduce su entidad), reducir o eximir las cotizaciones; fortalecer la entidad del subsidio por desempleo; crear prestaciones asistenciales al efecto específico de atender la situación generada por el COVID-19 (China ha adoptado todas las anteriores, la exención también en relación con otras contingencias); proveer fondos federales para superar algunas de las restricciones y límites de los programas de seguro estatales frente al desempleo, e incluir un pago semanal de 600 dólares hasta el 31 de julio (EE.UU); o, en fin, en la provincia de Hubei si la tasa de despidos es inferior al 5,5%, la empresa puede beneficiarse de una devolución del 70% de sus cotizaciones por desempleo del año anterior.

Trascendiendo este ámbito de la protección social por desempleo, los sistemas de Seguridad Social se han visto igualmente adaptados para afrontar la crisis. Así, por ejemplo, en España condiciona la calificación de la contingencia a efectos de la prestación económica de incapacidad temporal, tratándose la situación de aislamiento y las situaciones de enfermedad por COVID-19 como asimiladas a accidente de trabajo. También se da esta protección en El Salvador, el pago de un subsidio durante la situación de cuarentena obligada por decisión gubernativa considerándose ésta como incapacidad temporal, en este caso por contingencia común.

En Argentina, y siempre con la observancia de ciertos requisitos, las empresas pueden acceder a una relajación de sus obligaciones de Seguridad Social, tales como la postergación del pago de sus cotizaciones o la reducción de la entidad de éstas. Aplazamiento del pago de las cotizaciones, empresariales, visible también en Francia, que además suspende las reformas de la protección por desempleo, que se amplía, y jubilación, algo que de facto la situación ha demandado en varios casos al focalizarse la actividad de los órganos del Estado, también legislativos, en esta crisis sanitaria.

Hungría adopta igualmente la exención temporal del pago de la mayoría de los impuestos y de las cotizaciones en aquellos sectores que, como la hostelería, juego, etc. se han visto especialmente perjudicados, extendiendo ulteriormente esta medida a otros, como el de servicio de taxi o publicación de revistas. También los sistemas privados de pensiones han conocido la suspensión temporal de las aportaciones o el retiro extraordinario de fondos, como sucede en Perú.

Otro botón de muestra en el ámbito, más amplio, de la protección social son las medidas de apoyo italianas a la renta universal.

5. El papel del diálogo social y de la negociación colectiva

No obstante el necesario protagonismo normativo estatal, la autonomía colectiva sigue desempeñando un papel relevante en las relaciones de trabajo. Incluso ordenamientos jurídicos como el chino, cuyo sistema de relaciones laborales prima claramente la autonomía individual, reconocen, como explica el Profesor Xiaohui Ban, un papel a la negociación colectiva en este frente de la lucha contra el COVID-19.

En Alemania, por ejemplo, se considera que el frente unido presentado por los agentes sociales ha favorecido la rápida aprobación de una serie de medidas legislativas que incluyen un paquete de medidas legales sobre Seguridad Social y otro de ayuda inmediata para pequeñas empresas y trabajadores por cuenta propia. Y mientras que en algún sector se recuerda que la presente circunstancia no puede excepcionar la aplicación de los sistemas de cogestión empresarial, ciertos convenios colectivos han mejorado el 67% de pago del salario neto por reducción de jornada legalmente contemplado, llegando incluso hasta el 97%.

En Francia se han modificado los procedimientos de información y consulta para los organismos representativos de los empleados. Y algunas empresas han llegado incluso a negociar acuerdos destinados a adaptar su actividad a esta crisis de salud. Algo que ha sucedido de facto en otras realidades, como en España, adaptando su línea de producción a la elaboración de equipamiento sanitario.

En Italia, Gobierno, asociaciones de empleadores y sindicatos han suscrito un acuerdo destinado a garantizar condiciones mínimas de salud y seguridad para las personas empleadas de aquellos sectores que han de continuar su actividad. Sobre la base de este acuerdo, los interlocutores sociales firmaron otros protocolos sectoriales, por ejemplo, para empresas de construcción, de suministro de agua y gas y trabajadores de la salud. En este sentido, es importante subrayar el papel central del

diálogo social y de la concertación entre el Gobierno y los representantes de los empleadores y los trabajadores sobre el aspecto más delicado en la gestión de la crisis sanitaria y que está relacionado con la mitigación del impacto económico y social de la emergencia, y esto se vio en particular en las “negociaciones” que llevaron al Gobierno a identificar qué actividades económicas productivas detener y qué sectores mantener abiertos porque se consideraron esenciales en la gestión de la emergencia.

Aquel acuerdo incluye medidas como la toma de temperatura corporal, con la reflexión constitucional vista que ello suscita. Acuerdo que ha permitido contener huelgas espontáneas de grupos de trabajadores obligados a permanecer en el trabajo, incluso en los territorios más afectados, que son los más industrializados. Huelgas que, cuando afectan a sectores esenciales, se ha invitado a postponer. En otros países, como en EE.UU., se han vivido ya huelgas y protestas por ambas situaciones, por las condiciones de trabajo y por la imposibilidad de trabajar, casos de Amazon y General Motors.

6. Recapitulación y conclusiones

EL COVID-19 es una crisis sanitaria, económica y social. Una crisis cuyos efectos resultan en la actualidad inescrutables en su integridad, pero en todo caso severos y profundos. Tanto en la economía en su conjunto como, en particular, en ciertos sectores, como el turístico u hostelero. Y también en ciertas empresas, como microempresas, pequeñas y medianas en particular. Y, desde luego, en los colectivos humanos más vulnerables, como es el de los trabajadores migrantes, en modo alguno suficientemente atendidos.

Partiendo de la común declaración de emergencia, el conjunto de medidas laborales adoptadas ha sido amplio y un tanto desordenado. Sumándose a la normativa y práctica de emergencia, como sucede en el caso chino o de México, un intervencionismo normativo, básicamente estatal, *ad hoc*. Una regulación no siempre fácilmente coherente con la preexistente en que se incardina. Y cuya temporalidad, claramente vinculada al estado de emergencia actual, resulta en ocasiones difícil de acotar por la posible pervivencia, menor, de algunas nuevas reglas.

En nuestro campo de estudio, los objetivos principales de esta regulación de emergencia son básicamente dos. Consideración, ésta, común en la muestra. De un lado, la protección de la salud de la fuerza trabajadora presencial, comúnmente vinculada a servicios esenciales o sectores estratégicos. En especial, de los trabajadores del ámbito sanitario a los que se demanda además usualmente, junto con otros colectivos públicos, una mayor dedicación laboral. Y de otro, el mantenimiento del empleo. Adicionalmente, los ordenamientos jurídicos analizados muestran una mayor heterogeneidad en la identificación de cuáles son las situaciones subjetivas (grupos de riesgo sanitario, sujetos en observación, pacientes o en recuperación, etc.) que merecen una específica atención laboral y, por descontado, en cuál ha de ser ésta.

Partiendo, claro está, de que todos consideran la paralización de la actividad económica, en distintos grados, en atención a las medidas de aislamiento social adoptadas. Y de que todos los ordenamientos promueven, de una u otra forma, el teletrabajo, en muchos casos con adaptaciones de su régimen jurídico para flexibilizar y/o imponer su uso.

Común a la normativa analizada es también la consideración de la situación como de fuerza mayor y la mayor o menor adaptación de las instituciones laborales particularmente vinculadas a la misma o a la causa económica resultante. Tales como la suspensión y, especialmente, el despido. En línea de principio para evitar este último, con algunos casos excepcionales donde la línea de actuación es otra hasta incluso establecer un procedimiento simplificado de despido. También es habitual el

fortalecimiento, mediante diversas técnicas, de la protección por desempleo, que en todo caso demanda inyecciones económicas. Y, más allá de esta contingencia, operar modificaciones sobre las reglas generales de cotización a los sistemas públicos de Seguridad Social.

Se actúa también sobre las condiciones de trabajo, en términos generales en particular sobre la ocupación efectiva y la percepción salarial, rompiendo en ocasiones el sinalagma contractual. También sobre la ordenación del tiempo de trabajo procurando una flexibilización de la gestión de la plantilla que también ha redundado, en una visión conjunta, en un fortalecimiento, esperamos temporal, del poder unilateral del empleador. Menos comunes son, para concluir, las medidas adoptadas sobre el reparto del empleo y la conciliación de la vida personal y laboral del trabajador.

David Lantarón Barquín

Catedrático de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Cantabria

Lavinia Serrani

Responsable Área Hispanohablante de ADAPT

Silvia Fernández Martínez

Investigadora Postdoctoral. Universidad de Alcalá.
Programa Atracción Talento Investigador Comunidad de Madrid