

TÉRMINO DA RELAÇÃO LABORAL NO SETOR DE SAÚDE EM CUBA

ENDING OF EMPLOYMENT RELATIONSHIP IN THE CUBA'S HEALTH SECTOR

LA TERMINACIÓN DE LA RELACIÓN JURÍDICA LABORAL EN EL SECTOR DE
LA SALUD DE CUBA

Alcides Antúnez SÁNCHEZ¹

Liliana Ramírez COBAS²

RESUMEN: El surgimiento, modificación y terminación del vínculo laboral con una entidad, debe radicar en el libre ejercicio de la voluntad, tanto del empleado como del empleador; voluntad que no necesariamente ha de ser coincidente, aunque la terminación de la relación jurídica laboral puede obedecer a otros motivos de carácter objetivo, previstos por la legislación. En el presente trabajo se aborda la tutela jurídica de la terminación de la relación jurídica laboral, comparando el procedimiento legal establecido por el Ministerio de Salud Pública para la terminación del vínculo laboral con el sector, por iniciativa del trabajador, con la legislación vigente dictada por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social a tales efectos. Con el objetivo de proponer modificaciones a la legislación especial del Ministerio de Salud Pública, amén de atemperarla a la legislación laboral general vigente.

SUMMARY: The emergence, modification and termination of the labor bond with an entity, it should reside in the free exercise of the will, so much of the employee as of the employer; will that must be not necessarily coincident, although the termination of the labor artificial relationship can obey other reasons of objective character, foreseen by the legislation. Presently work is approached the it guides artificial of the termination of the labor artificial relationship, comparing the legal procedure settled down by the Ministry of Public Health for the termination of the labor bond with the sector, for the worker's initiative, with the effective legislation dictated by the Ministry of Work and Social Security to such effects. With the objective of proposing

¹ Especialista en Derecho de empresas y Derecho Internacional Humanitario. Profesor principal de derecho ambiental y mercantil. Departamento de Derecho. Facultad de Ciencias Sociales y Humanísticas. Universidad de Granma. Republica de Cuba. E-mail: aantunez@udg.co.cu.

² Universidad de Granma - Facultad de Ciencias Sociales y Humanísticas, Carrera de Derecho Cuba. E-mail: aantunez@udg.co.cu.

Artigo submetido em 15/10/2013. Aprovado em 04/11/2013.

modifications to the special legislation of the Ministry of Public Health, amen of moderating it to the effective general labor legislation.

INTRODUCCION

Nuestra principal fuente de ingresos es el trabajo, lugar donde podemos pasar, prácticamente, un cuarto de nuestra vida. Entre un trabajador y su empleador se establece un nexo generador de derechos y obligaciones para ambas partes en tanto el primero se encuentra en la entidad laboral dentro de la jornada de trabajo, tiempo y espacio en el que se estará sujeto a la jurisdicción y competencia del empleador. No obstante el trabajador conserva el vínculo fuera del ámbito laboral de la entidad, nexo que genera para él derechos aunque no obligaciones, al no encontrarse dentro de la esfera de competencia del empleador.

Las relaciones entre el empleado y su empleador son objeto de tutela jurídica, amén de la necesidad de regular la forma en que se inicia, se formaliza, modifica o termina la relación jurídica laboral con la entidad, así como proteger la continuidad de la producción y prestación de servicios o cumplimiento del objeto social en particular; y los derechos y deberes que adquieren ambas partes de la relación.

El fundamento del surgimiento, modificación y terminación del vínculo laboral con una entidad, debe radicar en el libre ejercicio de la voluntad, tanto del empleado como del empleador; voluntad que no necesariamente ha de ser coincidente, aunque la terminación de la relación jurídica laboral puede obedecer a otros motivos de carácter objetivo, previstos por la legislación.

Es común encontrar en legislaciones extranjeras el reconocimiento del contrato de trabajo como única vía para formalizar la relación jurídica laboral, por lo tanto le otorgan a ésta las características y elementos que pueden distinguir al contrato de trabajo, asimilando, de la misma manera, las causas de terminación del contrato de trabajo como causas para dar por terminada la relación jurídica laboral. Al formalizarse la relación laboral en virtud de un contrato de trabajo, su terminación define el cese del vínculo laboral.

Como resultado de las luchas y reclamos de la clase obrera, a nivel mundial, se ha reconocido dentro del sistema del Derecho Laboral la categoría de aviso previo o pre-aviso, requisito formal para comunicar a la otra parte, la decisión de dar por terminada la relación laboral, protegiendo especialmente al trabajador contra el uso arbitrario del despido y, por otra parte, al empleador, cuando es el trabajador quien toma la iniciativa de dar por terminado el vinculo laboral, requiriendo el primero de un tiempo prudencial para garantizar la continuidad de la labor. Se reconoce también, por la doctrina y la legislación, el derecho de accionar contra la decisión administrativa que perjudique el status laboral del trabajador, fundamentalmente ante aquellas decisiones que disuelvan el vínculo laboral.

El aviso previo en la legislación cubana va más allá de la tendencia internacional de proteger al trabajador contra el despido injustificado, pues le otorga el derecho de accionar ante la autoridad competente en los casos en que no se cumple el requisito anterior con toda la formalidad legal, obteniendo la correspondiente indemnización; en consecuencia, no sólo protege a la administración otorgándole un

tiempo para que pueda encontrar un sustituto del trabajador que le garantice la continuidad de la prestación del servicio o la producción, sino que protege al trabajador contra la posibilidad de que la administración decida retenerlo por un período de tiempo superior al no encontrar un sustituto, puesto que al término del tiempo exigido legalmente para el aviso previo, el trabajador puede considerar disuelto el vínculo que lo une a la entidad, sin perjuicios para él.

El tema adquiere especial relevancia al existir sectores que, dada sus características especiales, resulta necesario establecer para ellos normas específicas, tal es el caso del Ministerio de Salud Pública, encargado de garantizar, como tarea fundamental priorizada por el Estado, la protección de la salud de todos los ciudadanos; en tal sentido *“El MINSAP tiene a su cargo la rectoría metodológica, técnica y científica, en la prestación de los servicios, elabora el Plan Ramal de la Salud Pública y regula el ejercicio de la medicina y de las actividades que le son afines, fijando las condiciones, requisitos y limitaciones de las mismas.”*³ Tales funciones se erigen sobre la base de: *“...el reconocimiento y garantía del derecho de toda la población a que se atienda y proteja adecuadamente su salud en cualquier lugar del territorio nacional...”*⁴

El Ministerio de Salud Pública, al amparo del artículo 65 del Código de Trabajo, que autoriza: *“La contratación y otras cuestiones de carácter laboral de los técnicos de la medicina, del personal docente y de la rama artística se efectúa con arreglo a las características de esas actividades y conforme con las medidas dictadas por el organismo respectivo, en coordinación con el Comité Estatal de Trabajo y Seguridad Social”*,⁵ ha promulgado las normas que regulan las relaciones jurídicas laborales con el sector, en tal sentido los procedimientos para iniciar, modificar y terminar la relación laboral con las entidades del sector, distan de las recogidas en la norma sustantiva.

Los técnicos y profesionales graduados en los centros de enseñanza del Ministerio de Salud Pública, denominados “técnicos propios del sector”, una vez graduados formalizan su vínculo con el Ministerio al inscribirse en el Registro de Profesionales y Técnicos, adquiriendo el derecho a ser ubicados en cualquier centro asistencial del país o entidad del Sistema Nacional de Salud. De la misma manera el Ministerio de Salud Pública se reserva el derecho de decidir su ubicación centralizadamente, delegando en las Direcciones Provinciales correspondientes esta facultad, así el personal ubicado conserva el vínculo con el Ministerio y con las Direcciones Provinciales que corresponda; más, al ser colocados en los centros asistenciales o entidades del sistema, se les formaliza con las mismas la relación jurídica laboral mediante una **Carta de Presentación**.

La terminación de la relación jurídica laboral con la entidad no entraña el cese del vínculo laboral con la Dirección Provincial respectiva ni con el Ministerio de Salud Pública; el vínculo se disuelve por iniciativa del trabajador, cuando decide solicitar su “baja” del sector y, por tanto, del Registro de Graduados; por iniciativa de la administración, con la aplicación de la medida disciplinaria de separación del sector, al incurrir un técnico propio en violación grave de la disciplina laboral, o cuando se

³ Ley No. 41 De la Salud Pública, de fecha 13 de julio de 1983, artículo 3.

⁴ Idem. art. 4.

⁵ Ley No. 49 Código de Trabajo, de fecha 24 de diciembre de 1984, artículo 65

inhabilita de forma permanente a un profesional en el ejercicio de su profesión, por las mismas causas señaladas.

Las normas del Ministerio de Salud Pública son omisas en cuanto al término de aviso previo, le otorgan al Ministro plenas facultades para decidir si aprueba o no las solicitudes de dar por terminado el vínculo con el sector por iniciativa del trabajador, así como el término en que tomará la decisión. Tampoco existe la posibilidad, para el técnico propio del sector, de accionar contra tales decisiones. Tales desregularizaciones provocan un gran descontento entre el personal propio del sector, fundamentalmente en aquellos que deciden terminar su vínculo laboral con el Ministerio para incorporarse a otras actividades, afines o no, en otros sectores.

Resulta menester, por tanto, modificar la legislación especial vigente del Ministerio de Salud Pública para atemperarla, en la medida de lo posible, a la legislación sustantiva o a las tendencias actuales del legislador cubano, sin que por ello se menoscabe el derecho de todo ciudadano a que se le garantice la atención a su salud.

El presente trabajo tiene como objetivos los siguientes:

General: Analizar la legislación vigente en la relación jurídica laboral para el sector de la Salud Pública.

Específicos: Proponer modificaciones a la legislación especial del Ministerio de Salud Pública, para atemperarla a la legislación laboral general vigente, en lo relativo a la terminación del vínculo laboral la relación jurídica laboral con el sector.

Partiendo de la situación problemática siguiente:

Problema social: Entre los profesionales y técnicos del sector de salud existe un estado de inconformidad ante el procedimiento para autorizar el cese del vínculo laboral con el sector, por iniciativa del trabajador que decide incorporarse a otras actividades en otro sector, razón por la que se dirigen en queja ante el propio Ministerio de Salud Pública, las entidades del sistema y otras instituciones, sin que vean la solución de sus pretensiones, encontrándose en un total estado de indefensión legal.

Problema científico: ¿en qué medida el procedimiento establecido por el Ministerio de Salud Pública, para dar por terminada la relación jurídica laboral por iniciativa del trabajador, se atempera a la legislación laboral general?

El impacto de los resultados de nuestro trabajo ha de incidir en el reconocimiento, por parte de la legislación específica del Ministerio de Salud Pública, de los derechos de los trabajadores a decidir la modificación de su status laboral, principalmente la terminación del vínculo laboral, sin que se menoscabe la garantía de cada ciudadano a recibir la protección de su salud, brindándole al trabajador la posibilidad de acudir ante una autoridad que le reconozca y proteja el derecho referido, de esta manera se contribuirá a la asunción de una mejor actitud por parte de los trabajadores del sistema nacional de salud.

Para llegar a los resultados obtenidos he empleado los siguientes métodos de investigación científica teórica:

Método de análisis-síntesis para establecer los fundamentos teóricos, precisar conceptos, teorías y elementos aceptados por la doctrina.

Método de análisis exegetico-jurídico de las normas a los efectos de comparar lo legislado por el Ministerio de Salud Pública en materias de terminación del vínculo laboral, términos de aviso previo y acciones para reclamar, con lo estipulado en la legislación laboral general por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Métodos generales de la investigación empírica como: la observación, en cuanto al análisis de documentos emitidos por el Ministerio de Salud Pública para indicar los procedimientos y trámites a seguir para formalizar las relaciones laborales de los egresados, la reubicación del personal propio del sector y las solicitudes del cese del vínculo laboral; la medición, con la técnica de entrevistas a los funcionarios que en la Dirección Provincial de Salud en Granma atienden la actividad de ubicación y tramitación de la terminación del vínculo laboral mediante una guía de entrevista que se anexa (ver anexo I) en orden de conocer sus criterios en cuanto al procedimiento establecido; la técnica de encuestas a los técnicos propios del sector con el ánimo de conocer su estado de opinión en cuanto al procedimiento del Ministerio para el cese del vínculo laboral (ver anexo II).

El trabajo está estructurado en dos Capítulos:

El primero: “Generalidades” se inicia con un breve análisis de diferentes conceptos, definiciones y elementos que distinguen a la relación jurídica laboral de la noción de vínculo laboral, así como la influencia del tiempo, espacio, jurisdicción y competencia en la formulación de una definición distintiva de ambos términos, se una valoración muy general de la categoría aviso previo y el derecho de acción frente a la terminación del vínculo laboral.

El segundo: “Tutela jurídica de la terminación de la relación jurídica laboral. Tratamiento de la terminación de la relación jurídica laboral y el vínculo laboral en Cuba. Particularidades en el sector de la salud” aborda la protección legal que, en legislaciones extranjeras, se le ha deparado a la terminación de la relación jurídica laboral; las tendencias del legislador cubano atendiendo a las diferentes formas de dar inicio a la relación laboral, la regulación del aviso previo conforme al tipo de contrato y al grado de complejidad de la tarea que realiza el trabajador en correspondencia con su escala salarial; analizamos el tratamiento dado por el Ministerio de Salud Pública a la tramitación de la terminación del vínculo laboral con el sector, a la luz de sus regulaciones legales específicas y al impacto que produce entre los profesionales y técnicos propios del sector, específicamente en la provincia Granma.

Las conclusiones y recomendaciones se han formulado conforme al resultado de nuestro estudio y a los objetivos propuestos. El trabajo es perfectamente susceptible de perfeccionamiento con investigaciones posteriores más profundas y abarcadoras sobre el tema tratado.

1. GENERALIDADES

1.1. Acercamiento a una definición de vínculo laboral. Características y diferencias con la noción de relación jurídica laboral

No es el objeto de nuestro trabajo ofrecer conceptos acabados que, de por sí, requieren de toda una investigación independiente a los efectos de concretar y concentrar todos los conocimientos acumulados a través del desarrollo histórico del Derecho Laboral como rama autónoma del Derecho. No obstante, consideramos necesario acercarnos a una definición de términos tales como relación jurídica laboral, diferenciándolo del vínculo laboral atendiendo a los elementos característicos que distinguen ambos conceptos. Acotamos además que para el presente trabajo nos referiremos a la relación jurídica laboral individual, es decir, a la relación personal o física entre un trabajador y su empleador.

Existen diversos criterios a la hora de ofrecer una definición de relación jurídica laboral, atendiendo a cuestiones de técnica jurídica y vinculados a problemas sociales; siendo las más frecuentes, en primer lugar, aquellas que consideran que toda relación laboral es, por fuerza, una relación jurídica; un segundo grupo estima que la relación laboral o de trabajo y relación jurídica laboral son cuestiones diferentes. Otros, sin embargo, siguen la tesis contractual civilista que consideraba, inicialmente, a la relación laboral como una forma especial de arrendamiento de servicios, toda vez que la relación laboral no tenía valor por sí misma. Surgen así las teorías del arrendamiento, la de compraventa, la de sociedad y la del mandato.

Numerosos juristas burgueses definen la relación individual de trabajo como la articulada mediante un contrato de trabajo, y que consiste en el intercambio continuado de una prestación de servicios y una remuneración. Esta relación tiene como protagonista al trabajador y al empresario, y en ella confluyen varias fuentes reguladoras que constituyen la base para el ejercicio de diferentes derechos y deberes por parte del trabajador y del empresario. Por otra parte, la mayoría de los Códigos de Trabajo de América Latina asumen como sinónimos la relación de trabajo y relación laboral y equiparan la relación de trabajo al concepto de contrato de trabajo (Chile, Venezuela, Costa Rica, Argentina).

Criterios con los que no estamos de acuerdo, pues si bien es cierto que la relación tiene como protagonistas al trabajador y al empresario (Patrón), estaríamos limitando como única forma de iniciar la relación laboral al contrato de trabajo, otorgándole un carácter eminentemente contractual al concepto, y dejaríamos fuera aquellas relaciones laborales que no se inician ni se formalizan mediante un contrato de trabajo, además de que las relaciones de prestación de servicios a cambio de una remuneración no son exclusivas del Derecho Laboral y por tanto no identifica a este tipo de relaciones.

Otros autores cubanos, recogiendo el criterio que ha asumido la cátedra de Derecho de la Universidad de La Habana, consideran que la relación jurídica laboral *“es el vínculo que se establece entre un trabajador y una entidad laboral, según el cual una parte, el trabajador, se obliga, al incorporarse al colectivo de trabajo, a realizar determinado tipo de trabajo subordinándose al orden laboral interno de la entidad, mientras que la otra parte, o sea, la entidad laboral, se obliga a retribuirle su trabajo en correspondencia con su cantidad y calidad, a crearle condiciones de trabajo para su*

*salud y para lograr una alta productividad del trabajo, así como a interesarse por sus necesidades materiales y culturales”.*⁶

Somos del criterio que este concepto al inspirarse en la escuela soviética, reproduce o asume rasgos definitorios del concepto de contrato de trabajo; también asimilan el vínculo laboral como sinónimo de relación jurídica laboral, al reconocer que la relación es el vínculo que se establece entre un trabajador y una entidad laboral, sin hacer distinción entre uno y otro concepto.

La profesora Eulalia Viamontes Guilbeaux, en un primer momento consideró a las relaciones jurídicas laborales como los vínculos que surgen entre los individuos dentro de un marco específico de la actividad laboral, específicamente dentro de la esfera de la producción y los servicios. Por lo que, concluía, son: *“...las relaciones que surgen y mantienen los hombres entre sí (...) en el ámbito laboral, o sea, de la actividad productiva o de la prestación de servicios”.*⁷

Posteriormente, en un intento de atemperar el concepto a las realidades históricas del Derecho Laboral Cubano, esta autora (recogiendo las tres formas de iniciar la relación jurídica laboral que ella reconoce, por designación, elección y por contrato de trabajo) considera que es *“aquella relación social que vincula jurídicamente dentro de la actividad de trabajo, ya sea de producción o de servicios, a un individuo que debe realizar una labor específica dentro de una estructura organizativa dada con arreglo a un orden interno impuesto por esta, con la administración de dicha estructura organizativa la que debe retribuirle por la labor realizada y respeta sus derechos laborales”*⁸

Esta autora, a nuestro juicio, ofrece una definición bastante general, sin considerar otros elementos que deben caracterizar y distinguir ambos conceptos. Nuestro Código de Trabajo vigente, no ofrece una definición de vínculo laboral, no obstante, del análisis gramatical de la redacción del artículo 5, podemos inferir que se encuentra implícita la diferencia o distinción de ambos conceptos, al definir que las relaciones jurídicas laborales *“son aquellas que surgen de la vinculación laboral del trabajador con las entidades laborales”.*⁹

Queda claro para el legislador que en nuestro derecho positivo se reconoce como términos diferentes la relación jurídica laboral y el vínculo laboral, incluso ofrece la relación causal entre ambos, admitiendo que, primeramente, debe existir un vínculo laboral que da origen a la relación jurídica laboral, o dicho de otra manera, no debe existir esa relación si no existe un vínculo laboral que la origine.

En común encontrar en la doctrina referencias a conceptos o definiciones de la relación jurídica laboral, diferenciada de la relación laboral o de trabajo por algunos autores, pero muy pocos la distinguen del vínculo laboral, es así que, en ocasiones, confunden ambos términos o los usan indistintamente dejando implícita la idea de que se trata de dos conceptos diferentes.

⁶ Viamontes Guilbeaux, Dra. C. Eulalia. Autora texto básico de pregrado Derecho Laboral Cubano Teoría y Legislación, segunda edición, editorial Félix Varela, La Habana, 2007. Página 83. Profesora derecho UH. Cuba.

⁷ Ver: Idem, página 28.

⁸ Ver: Idem, página 84

⁹ Ley 49, Código de Trabajo, Editorial Pueblo y Educación. La Habana, 1982.

1.1.1 Elementos distintivos de la relación jurídica laboral y el vínculo laboral

Nos acercaremos más a una correcta definición si consideramos, aunque brevemente, los elementos característicos de la relación jurídica laboral y del vínculo laboral.

La escuela soviética ha ofrecido tres elementos que deben caracterizar a la relación jurídica laboral:

- ✓ *el elemento organizativo laboral*, basado en el principio de que la incorporación del trabajador al colectivo de trabajo se realiza en condiciones de subordinación al orden laboral interno de la entidad, comprometiéndose el mismo a realizar un trabajo en determinada especialidad, calificación, ocupación o cargo que forma parte de la actividad general de dicha entidad;
- ✓ *el elemento retributivo*, o sea, el salario como rasgo inseparable de la relación laboral que permite al trabajador la adquisición de los bienes y el pago de los servicios y constituye la base de su propiedad individual; y
- ✓ *el elemento personal*, que se expresa en el cumplimiento de las obligaciones laborales, en el derecho al salario, a honores, estímulos, entre otros de carácter personal.

Los elementos de la relación jurídica laboral que ofreció la escuela soviética se atemperaban al momento histórico en que fueron formulados pero no lo están para las nuevas organizaciones empresariales surgidas y que hemos asumido en nuestra economía.

La escuela venezolana asume como elementos constitutivos de la relación laboral:

- ✓ *el consentimiento*, que consideran ha de ser mutuo,
- ✓ *el objeto*, y
- ✓ *la causa*;

Dentro del objeto y la causa incluyen la prestación de servicios, la subordinación y el salario o remuneración.

En Paraguay se considera *la subordinación del trabajador al patrón*, como un hecho principal que da lugar al reconocimiento de la existencia de una relación jurídica laboral, no reconociendo el consentimiento como elemento característico como lo hace el legislador venezolano.

En ese sentido, la jurisprudencia argentina valora la caracterización de la dependencia personal propia del contrato de trabajo como la posibilidad que tiene el empleador de dar órdenes y de sustituir en todo momento la voluntad del trabajador por la suya propia, llamándola subordinación jurídica.

La jurisprudencia costarricense al interpretar los artículos 4 y 18 de su Código de Trabajo, reconoce como elementos esenciales y básicos, conformadores de una verdadera relación laboral a:

- ✓ *la prestación personal de un servicio*,

- ✓ *la remuneración* mediante el pago de un salario, y
- ✓ *la subordinación jurídica.*

Con relación a este último elemento, jurisprudencial y doctrinalmente se ha establecido que, normalmente, tal subordinación o dependencia es el elemento fundamental para determinar si se está, o no, en presencia de una relación laboral.

Tal criterio es asumido por la escuela Chilena, que exige el vínculo de subordinación o dependencia como elemento del cual dependerá determinar si se configura una relación laboral, por cuanto la prestación de servicios y el pago de los mismos con una remuneración determinada pueden estar presentes en otra clase de relaciones jurídicas de naturaleza civil o comercial.

Por otra parte, esta jurisprudencia chilena ha asumido que el vínculo de subordinación se materializa a través de diversas manifestaciones concretas tales como;

- ✓ *la continuidad de servicios prestados en el lugar de la faena,*
- ✓ *la obligación de asistencia del trabajador,*
- ✓ *el cumplimiento de un horario de trabajo,*
- ✓ *la obligación de ceñirse a las órdenes e instrucciones dadas por el empleador,* entre otras.

De tales posturas pueden observarse nuevos elementos a considerar si aspiramos a diferenciar los conceptos de relación y vínculo laboral, sin incurrir en el error de confundirlos como hasta ahora hemos visto en la redacción de algunos autores. Por ello coincidimos en la existencia de una subordinación o dependencia del trabajador por cuanto al iniciar una relación laboral debe acatar normas, regulaciones y condiciones ya establecidas por el empleador o la legislación vigente, es así que, a nuestro modo de ver, será fundamental a los efectos de determinar si se está en presencia de una relación jurídica laboral o si existe el vínculo laboral aún en ausencia de la primera; siempre y cuando sea analizada en su relación con los elementos: *espacio, tiempo, jurisdicción y competencia.*

1.1.2 El tiempo y el espacio en la relación jurídica laboral y en el vínculo laboral

La palabra tiempo se deriva del latín *tempos*, ha sido definido, entre sus múltiples acepciones, como la duración de las cosas; época durante la cual vive alguien o sucede algo; cada uno de los actos sucesivos en que se divide la ejecución de algo. Es una de las formas fundamentales de la existencia de la materia existente.

La doctrina reconoce como jornada de trabajo al tiempo durante el cual el trabajador está a disponibilidad del patrón para prestar su trabajo, o el lapso de tiempo durante el cual el trabajador debe estar disponible, jurídicamente, para que el patrón utilice su fuerza de trabajo intelectual o material.

Durante este tiempo de trabajo el empleado prestará su fuerza de trabajo bajo la subordinación a su empleador, y se obliga durante el mismo a darle continuidad a sus servicios prestados o a la producción de bienes, así como a sujetarse al régimen disciplinario existente y a las disposiciones u órdenes del empleador,

teniendo derecho a recibir del empleador, los medios de producción, la garantía de las condiciones de seguridad y protección del trabajo, entre otros derechos.

El espacio, del latín *spatium*, es una de las formas fundamentales de existencia de la materia, entendido como extensión que contiene toda la materia existente. Una de sus acepciones es la capacidad de terreno, sitio o lugar.

Las relaciones de subordinación se materializan en la continuidad de los servicios prestados en el lugar de trabajo, es decir, en la capacidad de terreno, sitio o lugar que ocupa la entidad; o dicho de otro modo, dentro de los límites del espacio de la entidad laboral de que se trate, dentro de su tiempo de trabajo.

No podemos entender solamente como espacio la superficie o terreno que ocupa, en toda su extensión, la entidad laboral, puesto que algunos cargos u ocupaciones tienen como característica su desempeño fuera de los límites físicos de la entidad, como es el caso de chóferes profesionales, mensajeros, carteros, pescadores, recogedores de desechos sólidos, o aquellos trabajadores que ocasionalmente se trasladan a otros lugares en el desempeño de sus deberes funcionales, entre otros ejemplos. Por ello debemos asumir la existencia de un espacio físico, o sea, la extensión de terreno que ocupa la entidad, y el ficticio, o lugar donde el trabajador desempeñe sus funciones fuera de la entidad.

En este espacio físico o ficticio el trabajador o empleado está obligado a cumplir con sus deberes, ciñéndose a las órdenes o instrucciones del empleador, quien, a su vez, se obliga a crear las condiciones necesarias para que el empleado cumpla con su contenido de trabajo; en virtud del nexo que los une, esto es la relación jurídica laboral y el vínculo entre ambos.

Fuera de ese espacio y ese tiempo de trabajo, el trabajador no está sujeto a esa relación de subordinación y, por tanto, no está obligado a cumplir con las órdenes o instrucciones de su empleador. Sin embargo, no deja de ser trabajador de esa entidad, conserva su vínculo con ella, estando el empleador obligado a garantizar los derechos del trabajador, fundamentalmente su derecho a la seguridad social; el trabajador mantiene un vínculo laboral con la entidad generador de derechos para él pero no de obligaciones con respecto a la entidad.

1.2 El aviso previo y el derecho de acción frente a la terminación del vínculo laboral

Como forma de protección al trabajador contra el despido injustificado y, como garantía de la continuidad de la prestación de servicios o la producción de bienes de la entidad, se ha instituido el aviso previo o preaviso como requisito obligatorio para dar por terminado el contrato de trabajo por voluntad de las partes.

Sin detenernos en exhaustivos y profundos análisis del tema, como intento de determinar qué entendemos por acción en el derecho laboral, nos referiremos brevemente a algunas definiciones; en el derecho romano, la acción es una potestad jurídica de requerir del tribunal la satisfacción de un crédito o la entrega de una cosa; para otros, involucra el del derecho y la acción: el derecho en movimiento; con la evolución de las concepciones del derecho, juristas argentinos han aceptado como acción al *“poder jurídico del individuo de requerir de la jurisdicción la prestación de cuanto es menester para reintegrarle o asegurarle efectivamente, el goce de su derecho violado, resistido o en estado de incertidumbre. La acción es la potestad de*

*obtener la jurisdicción cuanto fuere necesario para la efectividad del derecho del individuo.*¹⁰ En otras palabras, cuando un individuo se siente objeto de una injusticia, de algo que el considera contrario a su condición de sujeto de derechos, debe acudir ante la autoridad. En la doctrina existe consenso en considerar que la acción se comporta, en el estado de derecho, como una petición a la autoridad; esa petición ante la autoridad constituye un *poder jurídico del individuo*, como medio necesario para obtener la prestación de la jurisdicción, lo cual no puede ser quitado a nadie, por cuanto es prohibida la justicia por propia mano, *“es evidente que debe darse a todo sujeto de derecho la facultad de obtenerlo por mano de la autoridad, privarle de una y otra, sería negarle la justicia misma.”*¹¹

En la legislación laboral, es usual encontrar regulaciones de la acción como derecho a reclamar contra la terminación del vínculo laboral por iniciativa del empleador o patrón, específicamente, contra el despido, además de reconocerse la acción para solicitar indemnización por invalidez.

2. TUTELA JURÍDICA DE LA TERMINACIÓN DEL VÍNCULO LABORAL. TRATAMIENTO EN CUBA. PARTICULARIDADES EN EL SECTOR DE LA SALUD

2.1 Tutela jurídica de la terminación del vínculo laboral. El aviso previo y el derecho de acción

El desempleo agobia al hombre contemporáneo con los efectos propios de una siniestra plaga que aumenta acelerada y peligrosamente trayendo efectos negativos en las personas y la sociedad en relación con la edad, el sexo y el estrato social, la terminación de la relación jurídica laboral trae consecuencias ingratas sobre todo cuando es más corta la capacidad económica del desempleado. En Cuba la terminación de la relación jurídica laboral puede suceder por varias causas entre las que se encuentran por la libre y espontánea voluntad del empleado. A continuación se expone las diversas causas de la terminación del vínculo laboral y de la relación jurídica laboral en el sector de la salud en Cuba.

2.1.1 Tutela jurídica de la terminación del vínculo laboral

El fundamento del surgimiento, modificación y terminación de la relación jurídica laboral y del vínculo laboral con una entidad, radica en el libre ejercicio de la voluntad de las partes de la misma, aunque es válido decir que la modificación y la terminación de la relación y el vínculo laboral no siempre responde a la voluntad coincidente de ambas partes, sino a situaciones que puede prever la legislación. Teniendo en cuenta que las condiciones de trabajo nunca permanecen intactas respecto al primer día en que se formalizó o se inició el vínculo; la actividad laboral está sujeta a la posibilidad real del cambio, la terminación del vínculo laboral o de las

¹⁰ Couture, Eduardo J. "Fundamentos de Derecho Procesal Civil". Disponible en www.avizora.com.

¹¹ Ibídem.

relaciones jurídico laborales no debe considerarse como un hecho negativo, pues puede ser expresión del desarrollo de las relaciones laborales.

Al existir la tendencia, en el plano internacional, de considerar al contrato como principal o única forma de formalizar la relación laboral, las causas que su legislación positiva recoge para dar por terminado el contrato de trabajo son las mismas que la jurisprudencia reconoce para dar por terminada la relación laboral, en tal sentido ilustraremos cómo se comporta en la legislación de otros países:

Venezuela:

En la Ley Orgánica del Trabajo, se reconocen como causas de terminación de la relación de trabajo: *“La relación de trabajo puede terminar por despido, retiro, voluntad común de las partes o causa ajena a la voluntad de ambas”*,¹² en tal sentido entienden como despido a *“la manifestación de voluntad del patrono de poner fin a la relación de trabajo”*,¹³ en cambio el retiro es *“la manifestación de voluntad del trabajador de poner fin a la relación de trabajo”*.¹⁴ En cuanto al despido enumeran diversas causas para el despido justificado, injustificado, indirecto, individual o colectivo.

Costa Rica:

El Código de Trabajo de Costa Rica, no establece una clasificación de las causas, sino que, además de consignar en su articulado los motivos por los cuales no puede darse por terminada la relación iniciada en virtud de un contrato de trabajo, enumera una serie de supuestos que se corresponden con la observancia de la disciplina laboral, tales como: cuando el trabajador se conduzca durante sus labores en forma abiertamente inmoral, o acuda a la injuria, a la calumnia o a las vías de hecho contra su patrono durante el tiempo que se ejecutan los trabajos, siempre que como consecuencia de ello se altere gravemente la disciplina y se interrumpan las labores; cuando el trabajador, fuera del lugar donde se ejecutan las faenas y en horas que no sean de trabajo, acuda a la injuria, a la calumnia o a las vías de hecho contra su patrono o contra los representantes de éste en la dirección de las labores, siempre que dichos actos no hayan sido provocados y que como consecuencia de ellos se haga imposible la convivencia y armonía para la realización del trabajo; cuando el trabajador cometa algún delito o falta contra la propiedad en perjuicio directo del patrono o cuando cause intencionalmente un daño material en las máquinas, herramientas, materias primas, productos y demás objetos relacionados en forma inmediata e indudable con el trabajo; cuando el trabajador comprometa con su imprudencia o descuido absolutamente inexcusable, la seguridad del lugar donde se realizan las labores o la de las personas que allí se encuentren; cuando el trabajador deje de asistir al trabajo sin permiso del patrono o sin causa justificada durante dos días seguidos o dos veces en un mismo mes; cuando el trabajador se niegue de manera manifiesta y reiterada a adoptar las medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades; o cuando el trabajador se niegue en igual forma a acatar, en perjuicio del patrono, las normas que éste o su representantes en la

¹² Ley Orgánica del Trabajo, artículo 98, disponible en www.analitica.com/biblioteca/congreso_venezuela.

¹³ Ver: Idem, art. 99

¹⁴ Ver: Idem, art. 100

dirección de los trabajos le indique con claridad para obtener la mayor eficacia y rendimiento en las labores que se están ejecutando, entre otras muchas.

Chile:

El Código del Trabajo de Chile establece, en su artículo 159. *“El contrato de trabajo terminará en los siguientes casos: 1.- Mutuo acuerdo de las partes. 2.- Renuncia del trabajador, dando aviso a su empleador con treinta días de anticipación, a lo menos. 3.- Muerte del trabajador. 4.- Vencimiento del plazo convenido en el contrato. La duración del contrato de plazo fijo no podrá exceder de un año”.*¹⁵

“a) Después de un (1) mes de trabajo ininterrumpido, con una semana de anticipación;

b) Después de seis (6) meses de trabajo ininterrumpido, con una quincena de anticipación; y

*c) Después de un (1) año de trabajo ininterrumpido, con un (1) mes de anticipación;”*¹⁶

En Chile, en virtud de la Ley 19.378 “Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal”, en su artículo 48, en el sistema de salud primaria municipal, el empleador no está obligado a dar aviso anticipado de la terminación de los servicios, ni a otorgar finiquito, resultando suficiente para ello la resolución corporativa mediante la cual se pone término al contrato.

En Argentina, el contrato de trabajo no podrá ser disuelto por voluntad de una de las partes, sin previo aviso, o en su defecto, indemnización además de la que corresponda al trabajador por su antigüedad en el empleo, cuando el contrato se disuelva por voluntad del empleador. El preaviso, cuando las partes no lo fijen en un término mayor, deberá darse con la anticipación siguiente:

“a) por el trabajador, de QUINCE (15) días;

*b) por el empleador, de QUINCE (15) días cuando el trabajador se encontrare en período de prueba; de UN (1) mes cuando el trabajador tuviese una antigüedad en el empleo que no exceda de CINCO (5) años y de DOS (2) meses cuando fuere superior.”*¹⁷

2.2 Tratamiento de la terminación de la relación jurídica laboral y el vínculo laboral en la legislación laboral cubana. Términos de aviso previo y derecho de acción.

2.2.1 Tratamiento de la terminación de la relación jurídica laboral y el vínculo laboral en la legislación laboral cubana

La mayoría de los autores cubanos coinciden en reconocer, como formas de iniciar la relación jurídica laboral las consignadas en el artículo 5 del Código de Trabajo: el contrato de trabajo, la designación y la elección; pero lo cierto es que en el tercer párrafo del artículo 28, de la misma norma se regula que “cuando el contrato de trabajo no se formaliza por escrito la relación laboral se presume por el hecho de estar

¹⁵ Código del Trabajo de Chile, tomado de <http://egroups.com>.

¹⁶ Ver: Idem, art. 107

¹⁷ Código de Trabajo de Argentina, tomado de www.foceconsultoriaespecializada.com.mx

el trabajador ejecutando una labor, con conocimiento y sin oposición de la administración de la entidad laboral”¹⁸.

Así el Código de Trabajo, para las relaciones que se formalizan en virtud de un contrato de trabajo, establece como causas de su terminación y por consiguiente de la relación laboral y el vínculo laboral, por cuanto la terminación del contrato de trabajo deviene en acto que disuelve el vínculo laboral formalizado en virtud del mismo, las siguientes:

- ✓ acuerdo de las partes,
- ✓ iniciativa de alguna de las partes,
- ✓ llamado del trabajador para el cumplimiento del servicio militar activo, vencimiento del término fijado, en el caso de los contratos por tiempo determinado.
- ✓ ejecución del trabajo objeto del contrato, cuando se ha concertado a ese fin,
- ✓ jubilación del trabajador
- ✓ fallecimiento del trabajador, y extinción de la entidad laboral, cuando no exista la subrogación por cualquier otra.

Estas mismas causales las recogía la Resolución No. 51 de 1988 ya derogada, en tanto la vigente Resolución 8 de 2005 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, recoge como causas generales de terminación del contrato a:

- ✓ acuerdo de las partes,
- ✓ iniciativa de alguna de las partes,
- ✓ jubilación del trabajador
- ✓ fallecimiento del trabajador, y
- ✓ extinción de la entidad laboral, cuando no exista la subrogación por cualquier otra.
- ✓

En la norma mencionada se hace la distinción para la relación establecida mediante el contrato de trabajo de aprendizaje, estableciendo como causales de terminación, además de la iniciativa de alguna de las partes:

- ✓ el cumplimiento del término o de los objetivos del curso, y
- ✓ la movilización para el cumplimiento del Servicio Militar Activo.

En el caso de la iniciativa de las partes, la misma se aceptaba si era dentro los dos primeros meses del curso.

Cuando la terminación del vínculo con la entidad, en el caso de las relaciones formalizadas en virtud de un contrato de trabajo, se debe a la iniciativa del trabajador, nuestra legislación no recoge las razones que este puede invocar, de lo que

¹⁸ Ley 49 Código de Trabajo, artículo 28 páginas 15 y 16.

se infiere, por tanto, que el trabajador pueda invocar razones de cualquier índole o, incluso, ninguna.

Si corresponde la iniciativa de dar por terminada la relación jurídica laboral con la entidad a la administración, ha de ser, según el Código de Trabajo, por las causas siguientes:

- ✓ ineptitud del trabajador para realizar un trabajo, debidamente demostrada,
- ✓ falta de idoneidad del trabajador para el desempeño de la ocupación o cargo asignado, cuando se trata del incumplimiento de condiciones específicamente establecidas en el contrato,
- ✓ declaración de disponibilidad del trabajador, siempre que no exista otro trabajo que pueda realizar o que existiendo no sea aceptado por él,
- ✓ invalidez parcial del trabajador, cuando se hayan agotado las posibilidades para su ubicación en la entidad laboral,
- ✓ separación definitiva del trabajador por violar la disciplina laboral,
- ✓ sanción de privación de libertad por sentencia firme o medida de seguridad, en ambos casos, cuando exceda de seis meses,
- ✓ cumplimiento del plazo de la licencia no retribuida para el cuidado de los hijos, sin que la trabajadora se haya reintegrado al trabajo,
- ✓ sanción de privación de libertad por sentencia firme, en los casos de los contratos por tiempo determinado o para la ejecución de un trabajo u obra.

La Resolución 8 de 2005 establece causas específicas que puede fundamentar la administración para los contratos de trabajo por tiempo determinado o para la ejecución de un trabajo u obra que exceda de seis meses, antes de concluir el término pactado:

- ✓ pérdida de idoneidad demostrada del trabajador para el desempeño de la ocupación o cargo como consecuencia de no haber mantenido los requisitos de aptitud; el incumplimiento de normas de conducta general o específica o; en su caso, de determinadas características personales, cuando así lo establece la ley;
- ✓ incorporación del trabajador al cual se encontraba sustituyendo;
- ✓ amortización de la plaza que ocupaba en sustitución del trabajador ausente, antes de la incorporación del mismo;
- ✓ aplicación al trabajador de la medida de separación definitiva de la entidad, o del sector o actividad, cuando proceda, por la inobservancia de las normas de disciplina establecidas en la ley y en los reglamentos disciplinarios internos;
- ✓ incumplimiento del trabajador de las obligaciones contraídas en el contrato de trabajo;
- ✓ cumplimiento del plazo de la licencia no retribuida o en su caso del término del derecho a la prestación social para el cuidado de hijos, sin que la trabajadora o el trabajador se haya reintegrado al trabajo;

- ✓ sanción de privación de libertad por sentencia firme, en los casos de contrato por tiempo determinado, o para la ejecución de un trabajo u obra, y a domicilio de carácter temporal;
- ✓ falta de abastecimiento técnico material que impide cumplir la labor pactada; y
- ✓ cumplimiento de la labor pactada.

Aunque las relaciones laborales iniciadas en virtud de la elección están regidas por la legislación específica, el Código de Trabajo dispone que, al igual que a las relaciones iniciadas por designación, le son aplicables las disposiciones relativas a los contratos de trabajo por tiempo indeterminado, con excepción de las cuestiones de modificación y terminación de la relación laboral y la aplicación de medidas disciplinarias. No obstante, establece en el artículo 63 que la relación laboral termina:

- ✓ al expirar el período por el cual fue electa;
- ✓ por renuncia aceptada;
- ✓ sustitución;
- ✓ incapacidad física o intelectual que le impida el ejercicio de sus funciones;
- ✓ jubilación;
- ✓ revocación del mandato;
- ✓ fallecimiento; y
- ✓ otra causa justificada

El Decreto-Ley No. 197 de fecha 15 de octubre de 1999, modificado en dos ocasiones, por el Decreto ley No. 236 de 7 de octubre de 2004 y el Decreto Ley No. 251 de 1 de agosto de 2007; “Sobre las Relaciones Laborales del Personal Designado para Ocupar Cargos de Dirigentes y Funcionarios”, establece como causas de terminación de la relación laboral formalizada por nombramiento las siguientes:

- ✓ declaración de disponibilidad del trabajador por amortización de la plaza que ocupaba, siempre que no exista reubicación laboral o existiendo, no sea aceptada por él;
- ✓ separación definitiva por medida disciplinaria o por la pérdida de los requisitos o condiciones de prestigio y reconocimiento social, así como el comportamiento laboral y personal ético;
- ✓ invalidez parcial acreditada por peritaje médico, cuando no acepte injustificadamente las propuestas de reubicación laboral;
- ✓ sanción de privación de libertad por sentencia firme o medida de seguridad, en ambos casos, cuando excedan de seis meses;
- ✓ renuncia;
- ✓ vencimiento del término del nombramiento provisional, cuando no tenga derecho a regresar al cargo anterior;
- ✓ vencimiento del plazo de licencia no retribuida para el cuidado de los hijos, sin que la trabajadora se haya reintegrado al trabajo;
- ✓ extinción de la entidad laboral; cuando no exista otra que se subroge en su lugar;
- ✓ jubilación;

- ✓ fallecimiento

En cambio, el Decreto-Ley No. 196 de 15 de octubre de 1999, “Sistema de Trabajo con los Cuadros del Estado y del Gobierno”, igualmente modificado por los Decretos-Leyes 236 y el 251, ya mencionados, regula como causas de movimientos que determinan el cese de la relación laboral:

- ✓ separación definitiva de la entidad o del sector o actividad, por incurrir en delito, faltas, negligencia, indisciplina o incumplimiento de deberes establecidos u otras causas imputables al mismo, que son sancionables y que ocasionan afectación de su prestigio y autoridad, por lo que determinan a salida del sistema de cuadros del organismo, entidad u organización, o del sector o actividad de que se trate, o del Sistema de Cuadros del Estado, según la gravedad de los hechos cometidos;
- ✓ revocación para el caso de los cuadros electos, según se establece en la legislación correspondiente;
- ✓ sustitución por pérdida de alguno o algunos de los requisitos exigidos por la ley para desempeñar el cargo que ostenta, o por haber perdido alguna o algunas de las condiciones esenciales para desempeñarse como cuadro del Estado y del Gobierno, en virtud de las cuales le fue reconocida la condición de tal y ocupar el cargo del que es sustituido
- ✓ renuncia;
- ✓ jubilación;
- ✓ fallecimiento

Las causas de terminación a que hemos hecho alusión, son consideradas por la mayoría de los países como causas de terminación del contrato de trabajo, fundamentalmente aquellos que reconocen solamente el contrato como vía de formalización de la relación laboral, las mismas se han clasificado en nuestro país, atendiendo a tres elementos:

- ✓ por manifestación de la voluntad de las partes: en este grupo se encuentra el acuerdo de ambas partes, en virtud del cual “ambas partes coinciden en que no es necesario continuar la relación laboral, y por ende, procede romper este vínculo formalizado por el contrato de trabajo. Este acuerdo mutuo no significa que las dos partes, simultáneamente, manifiesten el propósito de terminar el contrato, sino que la iniciativa parte de uno de los sujetos y no encontró oposición alguna en el otro. Esto tiene una notable consecuencia jurídica: no se requiere por tanto, de pre-aviso ...”;¹⁹ corresponde a este grupo la iniciativa de una de las partes, en las que se incluyen la iniciativa del trabajador; la iniciativa de la administración; el vencimiento del término fijado, en el caso de los contratos de trabajo por tiempo determinado, ya que la fecha de terminación del mismo fue preestablecida de común acuerdo por ambas partes o por una de ellas; y

¹⁹ Viamontes Guilbeaux, Dra. C.E Eulalia. Derecho Laboral Doctrina y Legislación. Segunda Edición. Editorial Félix Varela. Pág. 178.

la ejecución del trabajo objeto del contrato cuando se ha concertado a ese fin. Para los trabajadores designados o electos en este grupo se ubicaría la renuncia aceptada como acuerdo mutuo entre las partes; la revocación del mandato como iniciativa de una de las partes, para los electos; y la democión y remoción para los designados.

- ✓ por caso fortuito: en este grupo puede incluirse el fallecimiento del trabajador, dado a que “constituye un hecho que se escapa de la determinación de las partes (...) y que el día de su ocurrencia se produce en un momento que no puede ser previsto...”²⁰
- ✓ por fuerza mayor: incluimos la extinción de la entidad laboral cuando no exista la subrogación por cualquier otra, así como la jubilación del trabajador, causa que “pudiera decirse que está determinada por la voluntad del trabajador -quien desea terminar su vida laboral luego de haber cumplido con los dos requisitos (años de edad y servicios)-, o por la voluntad de la administración –en el caso de trabajadores que han cumplido sus requisitos para jubilarse por edad, pero continúan trabajando por 5 años más con malos resultados laborales y que su administración tiene la facultad de tramitarle su pensión por edad. Sin embargo, existen otros casos en los que el trabajador se jubila por invalidez total como resultado de la pérdida completa de su capacidad laboral por padecer una enfermedad común o profesional o haber sufrido un accidente común o de trabajo, lo cual se escapa de la voluntad del trabajador. Por ello la jubilación se afilia más a la causal de fuerza mayor...”²¹

2.2.2 El aviso previo y el derecho de acción en la legislación laboral vigente

El trabajador no necesita una razón o fundamento legal para dar por terminado su vínculo laboral con la entidad, no obstante, se le exige la comunicación por escrito a la administración en un término que varía según el tipo de contrato concertado. El término de aviso previo se instituye con el fin de proteger la continuidad de la prestación del servicio o la producción, permitiéndole a la administración encontrar un sustituto para ese trabajador. A ello obedecen los distintos términos, que aumentan según el grado de complejidad de la tarea que realiza el trabajador.

El Código de Trabajo en su artículo 49, regula la obligatoriedad del aviso previo y la formalidad escrita, estableciendo, en los artículos siguientes, los términos, atendiendo al tipo de contrato concertado y la escala salarial del trabajador.

En el supuesto de la iniciativa del trabajador se exigen para los contratos por tiempo determinado:

²⁰ Idem a la anterior. Página 181.

²¹ Ver: Ibídem.

- ✓ quince días para los obreros, trabajadores de servicio o administrativos que desempeñen ocupaciones comprendidas en los grupos I y II de la escala salarial;
- ✓ dos meses para los obreros, trabajadores de servicio o administrativos que desempeñen ocupaciones comprendidas en los grupos III, IV y V de la escala salarial;
- ✓ tres meses para los obreros, trabajadores de servicio o administrativos que desempeñen ocupaciones comprendidas en los grupos VI, VII, VIII y IX de la escala salarial;
- ✓ cuatro meses para los trabajadores que ocupen cargos que exijan, como requisito, un título de nivel superior.

Para los contratos por tiempo determinado o para la ejecución de un trabajo u obra, el término de aviso previo es de quince días. Términos que igualmente actualmente regula la Resolución 8 de 2005, añadiendo los términos de treinta días para los contratos a domicilio de carácter permanente y siete días para los contratos de aprendizaje y a domicilio con carácter temporal.

En el plano de las relaciones jurídicas laborales, el derecho de acción contra las decisiones administrativas se materializa en los recursos que la propia ley concede al trabajador para solicitar la modificación o revocación de una decisión o situación de hecho que considere le vulnere sus derechos, como es el caso de la acción para reclamar ante el Órgano de Justicia Laboral de Base su inconformidad con la aplicación de medidas disciplinarias, violaciones del régimen de seguridad social a corto plazo, del régimen salarial, y reclamaciones de derechos, como también pueden acudir al Tribunal Municipal Popular correspondiente cuando no se encuentran conforme con el fallo del Órgano de Justicia Laboral de Base en los casos de aplicación de medidas disciplinarias iniciales consistentes en traslado a otra plaza de menor remuneración o calificación, o de condiciones laborales distintas, con pérdida de la que ocupaba, la de separación definitiva de la entidad, y en materia de derechos laborales.

La acción procesal del personal electo o designado está regulada por las normas del derecho administrativo.

Las normas no prevén de una manera casuística la acción para reclamar el incumplimiento de los términos de aviso previo de dar por terminado el vínculo laboral al trabajador, por parte de la administración, pues asumen que, para aquellos trabajadores que formalizan su relación jurídica laboral mediante un contrato de trabajo, el mismo se termina, y por consecuencia la relación laboral, cuando transcurre el término de aviso previo. A pesar de esto, el trabajador se reserva el derecho de acudir al Órgano de Justicia Laboral de Base a efectuar su reclamación de derechos ante la posibilidad de que sea retenido a los efectos de esperar que la administración encuentre sustituto.

2.3 La terminación de la relación jurídica laboral y el vínculo laboral en el sector de salud. Términos de aviso previo y derecho de acción

2.3.1 La terminación del vínculo laboral en el sector de salud pública

Las relaciones laborales de los técnicos de la salud se incluyen dentro de las “Relaciones Laborales Especiales” que recoge el Código de Trabajo en su artículo 65, en virtud del cual el Ministerio de Salud Pública tiene la facultad de establecer las regulaciones concernientes a la *“contratación y otras cuestiones de carácter laboral de los técnicos de la medicina”*.²²

Es así que en el sector de salud, el personal “técnico de la medicina” (empleando el término usado en el Código de Trabajo) tiene regulaciones propias, que difieren de lo establecido para el resto de los trabajadores del sector cuyas regulaciones se rigen por la legislación laboral vigente. Este hecho ha servido de punto de partida para que algunos juristas sostengan el criterio de la doble contratación en este sector, a lo que nosotros preferimos llamar un tratamiento diferenciado o especial para el personal propio del sector. La Asamblea Nacional del Poder Popular, el 13 de julio de 1983, en virtud de la Ley 41 “Ley de la Salud Pública” facultó al Ministerio de Salud Pública a ubicar, reubicar y promover a los profesionales y técnicos del Sistema Nacional de Salud, así como a establecer las causas y el procedimiento de inhabilitación o suspensión temporal en el ejercicio de la profesión, de aquellos que transgreden gravemente las obligaciones profesionales o éticas que deben observar. El Decreto No. 139 de fecha 4 de febrero de 1988, Reglamento de la Ley 41, establece la prohibición por descalificación del ejercicio de la medicina, además de la inhabilitación, suspensión temporal y rehabilitación de los técnicos y profesionales de la salud. Sin embargo, no hacen referencia a la pérdida o cambio del status laboral por terminación del vínculo laboral con el Ministerio de Salud Pública.

El técnico propio del sector inicia su vínculo laboral con el Ministerio desde el tercer año de la carrera, en el caso de la enseñanza de nivel superior. Al terminar sus estudios en los centros docentes, son asignados a las entidades del sistema nacional de salud sin otra formalidad que una Carta de Presentación que las Direcciones Provinciales envían a los municipios con la ubicación preestablecida en un centro asistencial, según las necesidades reales de los servicios médicos. El vínculo entonces se establece doblemente, con el Ministerio de Salud Pública y con las Direcciones Provinciales de Salud, en tanto la relación jurídica laboral se formaliza con la Dirección Municipal de Salud a que pertenezca el centro asistencial donde el técnico sea ubicado, puesto que es el Director Municipal quien tiene jurisdicción y competencia sobre el personal que se le subordina.

Las primeras regulaciones relativas a la conducta del personal propio del sector, las resoluciones ministeriales No. 162 de 22 de abril de 1968 y la No. 8 de fecha 7 de febrero de 1977, que deroga la anterior, y aún está vigente, establecen el procedimiento a seguir para la suspensión e inhabilitación de profesionales y técnicos de la salud que incurran en conductas *“lesivas a la dignidad humana de los pacientes, a la sensibilidad de sus familiares y al crédito y prestación que este organismo por su función, debe mantener ante el pueblo al cual está obligado a servir”*.²³

Tal procedimiento es facultad exclusiva del Ministro de Salud Pública, quien puede disponer de forma temporal o definitiva la suspensión en sus cargos o inhabilitación en el ejercicio de la medicina, de los profesionales y técnicos propios del sector. Medida esta totalmente independiente de otras medidas administrativas o

²² Ley 49 Código de Trabajo, de fecha 24 de diciembre de 1984, artículo 65.

²³ Resolución Ministerial No. 8 de 1977. Dirección Jurídica. Archivos MINSAP

disciplinarias que pudieran corresponder, a pesar de reconocer en la propia norma que la suspensión o inhabilitación constituyen medidas disciplinarias, por lo que admite la posibilidad de una doble sanción laboral al personal propio del sector de salud. Ambas normas son omisas en cuanto al status laboral del profesional o técnico suspendido o inhabilitado en el ejercicio de la medicina, nótese que cuando la medida es temporal, queda la duda de si se mantiene vinculado al sector ocupando otra tarea o si se suspende el vínculo; situación que adquiere mayor relevancia en la inhabilitación definitiva por las implicaciones que se derivan. Omite también la vigente Resolución 8 de 1977 la posibilidad de impugnar la decisión, o al menos de solicitar su reforma o revisión.²⁴

La terminación del vínculo laboral con el sector, por iniciativa de la administración, en virtud de violación de la disciplina laboral sólo se encuentra preceptuada en el artículo 15 del Decreto-Ley No. 176 de 15 de agosto de 1997, el cual autoriza al Ministerio de Salud Pública, entre otros sectores, a aplicar la separación definitiva del sector ante la ocurrencia de violaciones de la disciplina laboral de suma gravedad que afecten sensiblemente el prestigio del acto de que se trata.²⁵

En el momento en que se hace el presente trabajo, se encuentra vigente un procedimiento específico para dar por terminada la relación jurídica laboral en entidades del sector de salud a los técnicos propios, por iniciativa de la administración, al perder el trabajador la idoneidad demostrada. Se trata de la Resolución Ministerial No. 250 del 27 de septiembre de 2006 “Reglamento para la aplicación del principio de idoneidad demostrada en los centros asistenciales del sector de salud”. Entre las medidas a aplicar cuando un trabajador pierde la idoneidad demostrada para la ocupación o cargo que desempeña, se encuentra: dar por terminada la relación laboral en el centro: esta medida no determina la pérdida del vínculo laboral con el sector de salud, y por tanto, existe la obligación para la administración de reubicarlo en otro centro.

- ✓ dar por terminada la relación laboral en el centro y solicitud de suspensión temporal o inhabilitación en el ejercicio de la profesión: en este caso tampoco se determina la pérdida del vínculo laboral con el sector.

2.3.2 Términos de aviso previo y derecho de acción

La primera vez que se reguló el trámite para la terminación del vínculo laboral con el Ministerio de Salud Pública por voluntad del trabajador, fue mediante la Resolución Ministerial No. 54 de fecha 2 de julio de 1999, siguiendo la tendencia de centralizar en la figura del Ministro de Salud Pública las facultades decisorias en cuanto a las relaciones jurídicas laborales del personal propio del sector, siempre sobre la base de garantizar a todos los ciudadanos del país la atención y protección de su salud. Esta disposición fue derogada expresamente por la Resolución Ministerial No. 33 de fecha

²⁴ No obstante, tampoco niega la posibilidad de establecer recurso en su contra, lo cierto es que el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, a través de su legislación remite a la legislación propia del sector en cuanto a la solución de conflictos, entre otras materias. (Nota de los autores)

²⁵ Este artículo fue modificado por el Decreto-Ley No. 253 de 16 de septiembre de 2007. Publicado en la Gaceta Oficial No. 50 de 1 de noviembre de 2007. Edición Extraordinaria.

25 de abril de 2001, cuyo objeto fue regular el aviso previo y el procedimiento a seguir para dar por terminada la relación jurídica laboral de los profesionales y técnicos graduados en los centros de educación médica media o superior, cuando *“por su voluntad deciden causar baja de la entidad del sector de la salud en que laboral.”*²⁶

La Resolución Ministerial No. 143 de 17 de julio de 2003, puso en vigor un nuevo procedimiento para la tramitación de la terminación del vínculo laboral con el sector de Salud, disponiendo que *“cualquier técnico de nivel superior o facultades de ciencias médicas o de institutos tecnológicos o politécnicos de la salud respectivamente, que soliciten su baja para dejar de laborar en entidades subordinadas al Sistema Nacional de Salud, con el objetivo de incorporarse a actividades afines o no a otros órganos u organismos de la Administración Central del Estado, órganos estatales, entidades nacionales, empresas, uniones de empresas estatales, sociedades mercantiles cubanas, entidades empleadoras de los inversionistas extranjeros, organismos gubernamentales, asociaciones económicas, administrativas, de servicios o de cualquier otra índole, presentará su solicitud fundamentada al Director del centro en que labora para que a través de los distintos niveles jerárquicos establecidos y expresando cada uno de ellos sus criterios, lo eleve al que resuelve para su definitiva decisión”.*²⁷

Como bien se infiere de la interpretación del precepto, es facultad exclusiva del Ministro de Salud Pública, al acceder o no a dar por terminado el vínculo laboral con el sector, exigiendo que se argumenten las causas, al estipular que: *“En todos los casos el que suscribe determina de manera casuística, el término o las condiciones en que puede ser atendida la solicitud, teniendo en cuenta las particularidades, características y elementos concurrentes.”*²⁸

El Ministro tiene amplias facultades, al tener la posibilidad de decidir a quien le aprueba la solicitud y a quien se la deniega, tampoco está sujeto a un término legal por cuanto la Resolución No. 33, que establecía los términos de aviso previo con la consiguiente garantía de conceder el derecho al trabajador de dar por terminada la relación jurídica laboral con la entidad en cuestión o, el vínculo con el sector, una vez transcurrido el término de aviso previo sin recibir respuesta, quedó expresamente “abrogada” en virtud de la Resolución Ministerial No. 144 de 17 de julio de 2003, al considerar el Ministro que la primera constituía un acto jurídico realizado en contra de los intereses del estado y de la sociedad, conforme al artículo 67, inciso a) del Código Civil, razón que aconsejaba posponer la ejecución de todos los procedimientos de aviso previo y demás acciones presentadas al amparo de la resolución No. 33 del 2001 y así evitar la posibilidad de afectaciones a los servicios de salud que se brindan a la población.²⁹

Dentro de los técnicos propios del sector, aquellos que ocupan cargos de dirección, son tratados conforme a lo dispuesto en los Decretos-Leyes 196 y 197,

²⁶ Resolución 33 de 25 de abril de 2001, Gaceta Oficial No. 69, Edición Ordinaria

²⁷ Resolución No. 143 del MINSAP, de 17 de julio de 2003, Resuelvo Primero. Publicada en Gaceta Oficial No. 49 de 18 de noviembre de 2003. Edición Ordinaria.

²⁸ Resolución No. 143 del MINSAP de 17 de julio de 2003, Resuelvo Segundo. Publicada en Gaceta Oficial No.49, de 18 de noviembre de 2003. Edición Ordinaria.

²⁹ Resolución No. 144 del MINSAP de 17 de julio de 2003, Resuelvo Segundo. Publicada en Gaceta Oficial No.49, de 18 de noviembre de 2003. Edición Ordinaria

ambos de 1997; sin embargo, la renuncia o la democión no surten los mismos efectos que para el resto de los trabajadores de otros sectores, puesto que no pierden el vínculo con el Ministerio de Salud Pública y al existir la obligación de las respectivas Direcciones Provinciales de proporcionarles ubicación, o sea, pueden perder la condición de funcionarios o dirigentes pero no el vínculo con el sector de salud.

Si nos remitimos a las normas del Código Civil vigente, como supletorias de las relaciones contempladas en la legislación especial, encontramos la regulación del derecho de acción como garantía de la protección de la relación jurídica, *“siempre que sea autorizada expresamente por la Ley”*.³⁰ Como requisito fundamental para ejercer la acción, se exige que esté expresamente regulado o reconocido por una norma jurídica; el Código de Trabajo, por su parte, reconoce expresamente este derecho del trabajador contra las medidas disciplinarias aplicadas por la administración, de la misma manera en que se pronuncian las legislaciones laborales vigentes en materia de responsabilidad laboral y de reclamación de derechos. Sin embargo, para los trabajadores que deciden dar por terminada la relación jurídica laboral por iniciativa propia, la regulación del término de aviso previo, a nuestro modo de ver, deviene en su garantía al constituirse en un aviso legal anticipado del día en que dará por terminada tal relación, sin que incurra en responsabilidad alguna. Al no tener el Ministerio de Salud Pública una norma que reconozca el término del aviso previo ni el derecho de acción del trabajador contra la decisión administrativa de establecer el término en que dará por terminado el vínculo con el sector no podrá recurrir a la norma civil, si la misma exige su reconocimiento en la legislación especial. Por tanto el técnico propio del sector no puede recurrir legalmente la decisión que tome la autoridad facultada respecto a la modificación de su status laboral, tan sólo pueden hacer uso de su derecho constitucional a la queja o a peticiones recogidos en el artículo 63 de la Constitución de la República, ante la propia autoridad facultada para decidir el status laboral del trabajador.

La terminación de la relación jurídica laboral con la entidad no entraña el cese del vínculo laboral con la Dirección Provincial respectiva ni con el Ministerio de Salud Pública; el vínculo se disuelve por iniciativa del trabajador, cuando decide solicitar su “baja” del sector y, por tanto, del Registro de Graduados; por iniciativa de la administración, con la aplicación de la medida disciplinaria de separación del sector, al incurrir un técnico propio en violación grave de la disciplina laboral, o cuando se inhabilita de forma permanente a un profesional en el ejercicio de su profesión, por las mismas causas señaladas.

Las normas del Ministerio de Salud Pública son omisas en cuanto al término de aviso previo, le otorgan al Ministro plenas facultades para decidir si aprueba o no las solicitudes de dar por terminado el vínculo con el sector por iniciativa del trabajador, así como el término en que tomará la decisión. Tampoco existe la posibilidad, para el técnico propio del sector, de accionar contra tales decisiones. Tales desregularizaciones provocan un gran descontento entre el personal propio del sector, fundamentalmente en aquellos que deciden terminar su vínculo laboral con el Ministerio para incorporarse a otras actividades, afines o no, en otros sectores. Resulta menester, por tanto, modificar la legislación especial vigente del Ministerio de Salud Pública para atemperarla, en la medida de lo posible, a la legislación

³⁰ Ley 59 Código Civil, de 16 de julio de 1987, Título VII, artículos 110 y 111.

sustantiva o a las tendencias actuales del legislador cubano, sin que por ello se menoscabe el derecho de todo ciudadano a que se le garantice la atención a su salud.

CONCLUSIONES

Única: El procedimiento para dar por terminado el vínculo laboral con el sector de salud, por iniciativa del trabajador, dista por completo de la tendencia de la legislación general vigente, provocando descontentos ante la existencia de una desregularización en cuanto a términos de aviso previo y derecho de acción del trabajador contra la decisión administrativa de dilatar los términos y aprobar o no la terminación del vínculo laboral con el sector.

RECOMENDACIONES

Primera: A la Comisión de Asuntos Constitucionales y Jurídicos de la Asamblea Nacional del Poder Popular y el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social someta a una valoración exhaustiva la legislación especial del Ministerio de Salud Pública para la terminación del vínculo laboral por iniciativa del trabajador, a los efectos de determinar su utilización y legalidad, en correspondencia con lo establecido por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

Segunda: Al Ministerio de Salud Pública realice una revisión exhaustiva del procedimiento actual para dar por terminado el vínculo con el sector por iniciativa del trabajador, y lo atempere a las regulaciones establecidas en la legislación general dictada por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, disponiendo un término de aviso previo en correspondencia con la complejidad de la labor del técnico o su grado de profesionalidad, con los efectos que le reconoce la legislación laboral vigente.

Tercera: Ante la ausencia en la vía jurisdiccional de una sala de lo constitucional donde se impugne la posible violación de la legalidad, que el Ministerio de Justicia realice la revisión y valoración exhaustiva de la legislación especial que dicta el Ministerio de Salud Pública, para que no entre en contradicción con los principios universales del derecho y de La Constitución Cubana.

Cuarta: Al Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de Cuba, que realice una revisión sobre lo que ocurre en el sistema de salud, por ser de su competencia y jurisdicción todo lo relacionado con la política en materia laboral y seguridad social en el territorio nacional.

Quinta: A la Universidad de Granma, que sirva el estudio de esta investigación como material complementario para los estudiantes en la materia de derecho laboral.

BIBLIOGRAFIA

LIBROS

- Álvarez Tabío, Fernando: *Comentarios a la Constitución Socialista*, Editorial Pueblo y Educación, 1988.
- Dirección de Cuadros MINSAP: Disposiciones del Ministerio de Salud Pública, La Habana, 1983.
- Fernández Bulté, Julio: *Historia del Estado y el Derecho en Cuba*, Editorial Félix Varela, La Habana, 2004.
- Guillén Landrián, Francisco y otros: *Derecho Laboral*. Parte General, ENSPES, La Habana, 1985.
- Viamontes Guilbeaux, Eulalia: *Derecho Laboral Cubano*. Teoría y Legislación, segunda edición, Editorial Félix Varela, La Habana, 2007.

LEGISLACION

Leyes

- Constitución de la República, de fecha 24 de febrero de 1976.
- Ley No.7 Ley de Procedimiento Civil, Administrativo y Laboral, de fecha 19 de agosto de 1977.
- Ley No. 41 De la Salud Pública, de fecha 13 de julio de 1983.
- Ley No. 49 Código de trabajo, de fecha 24 de diciembre de 1984.
- Ley No. 59 Código Civil, de fecha 16 de julio de 1987.
- Ley No. 82 De los Tribunales Populares, de fecha 11 de julio de 1997.
- Ley No. 83 De la Fiscalía General de la República, de fecha 11 de julio de 1997.

Decretos-Leyes

- Decreto-Ley No. 113 Sobre la Disciplina de los Centos Asistenciales del Sistema Nacional de Salud, de fecha 6 de junio de 1989.
- Decreto-Ley No. 176 Sistema de Justicia Laboral, de fecha 15 de agosto de 1997.
- Decreto-Ley No. 196 Sistema de Trabajo con los Cuadros del Estado y del Gobierno, de fecha 15 de octubre de 1999.
- Decreto-Ley No. 197 Sobre las Relaciones Laborales del Personal Designado para ocupar Cargos de Dirigentes y de Funcionarios, de fecha 15 de octubre de 1999.

Decretos

- Decreto No. 139 Reglamento de la ley de la Salud Pública, de fecha 4 de febrero de 1988.

Resoluciones

- Resolución No. 8 del MINSAP, de fecha 7 de febrero de 1977.
- Resolución No. 36 del MINSAP, de fecha 4 de marzo de 1983.
- Resolución No. 51 del CETSS, de fecha 12 de diciembre de 1988: GOO No.90 de 30 de diciembre de 1988.
- Resolución Conjunta No. 1 del MTSS-TSP, de fecha 4 de diciembre de 1997.
- Resolución No. 33 del MINSAP, de fecha 25 de abril de 2001.

Resolución No.143 del MINSAP, de fecha 17de julio de 2003: GOO No. 49 de 18 de noviembre de 2003, p 774.

Resolución No.144 del MINSAP, de fecha 17de julio de 2003: GOO No. 49 de 18 de noviembre de 2003, pp 774-775.

Resolución No. 8 del MTSS, de fecha 10 de marzo de 2005.

Resolución No.250 del MINSAP, de fecha 27de septiembre de 2006: GOO No. 88 de 3 de noviembre de 2006, pp 1607-1614.

TESIS CONSULTADA

Quesada Santiesteban, Juan Guillermo: La Revolución Integral de la Salud y su Impacto en la Legislación Laboral Cubana, tesis en opción a la especialidad en Asesoría Jurídica, Universidad de Oriente, Facultad de Derecho, 2007.

ARTICULOS CONSULTADOS

Antúnez Sánchez, Alcides y Oduardo, Noria. La relación jurídica laboral en el Sistema de Salud de Cuba, inicio y terminación. 2009. Publicado en www.trabajosacademicos.com. Colombia. www.revistafederaldeltrabajo.com. Argentina.

_____. El aviso previo y el derecho de acción en el Sistema de Salud de Cuba.

Publicado en www.trabajosacademicos.com. Colombia. www.revistafederaldeltrabajo.com. Argentina.

Coquet, Jesús. La aplicación de medidas disciplinarias al amparo del Decreto Ley no. 113 de 1989 en el Sistema de Salud Pública. Publicado en www.revistafederaldeltrabajo.com. Argentina.

BIBLIOGRAFIA ELECTRONICA

¿Como es la aplicación del preaviso por parte del trabajador?, disponible en: www.bonila.com/Como-es-la-aplicacion-del-preaviso.html

Normativa laboral. Dirección del Trabajo. Gobierno de Chile, disponible en: www.dt.gob.cl/legislacion/1611/printer-84925.html

Perdomo, Juan Rafael: Ponencia, disponible en: www.tsj.gov.ve/decisiones/scs/Noviembre/c315-201101-01379.htm

Jurisprudencia Chilena: 25.05.04 – Rol No. 2621-03, disponible en: jurisconsultor.blogspot.com/2007/07/250504-rol-n-2621-03.html

La efectividad de la legislación laboral en América Latina, disponible en: www.ilo.org/public/spanish/bureau/inst/download/dp18107.pdf

Elías Mantero, Fernando: Reglas para desarrollar una adecuada contratación laboral, disponible en:

Las Relaciones Laborales en el Siglo XXI, disponible en: www.calp.org.ar/Instituc/Institutos/laboral/RL21.doc

La Relación Laboral, disponible en: www.peting.ucsc.cl/ico/Cursos%20I%20Sem/ICO1102/Relacion%20Laboral%20y%20Contrato%20de%20Trabajo.doc

Analizando el despido, disponible en: www.universidadperu.com/articulo-analizando-el-despido-universidad-peru.php

Terminación de la relación de trabajo, despido y cese», Ginebra, 1961, disponible en: www.cepc.es/rap/Publicaciones/Revistas/10/RPS_062_005.pdf

Fundamentos de Derecho Procesal Civil, disponible en:
www.gandhi.com.mx/index.cfm/id/Producto/dept/libros/pid/307493

Ugarte Cataldo, José Luis: La subordinación jurídica y los desafíos del nuevo mundo del trabajo, disponible en:www.dt.gob.cl

Presunción de la existencia de una relación labora, disponible en:
www.gerencie.com/presuncion-de-la-existencia-de-una-relacion-laboral.html

Preaviso, disponible en: www.asesorlaboral.com.ar/preaviso.htm

Terminación del contrato de trabajo, disponible en: consultas-laborales.blogspot.com/2007/05/terminacion-del-contrato-de-trabajo.html

Perú. Síntesis de la legislación laboral, disponible en:
www.ilo.org/dyn/natlex/docs/WEBTEXT/47564/65081/S97PER01.htm

Suspensión y pérdida del vínculo laboral, disponible en:
www.ceprocabc.com/legislacion_laboral_detalle.asp?id

Contrato de trabajo o subordinación, disponible en:
www.universidadperu.com/articulo-contrato-de-trabajo-o-subordinacion-universidad-peru.php

Relación de dependencia: aspectos controvertidos, disponible en:
www.geocities.com/marcosk2k/relaciondedependencia.ppt

La subordinación jurídica, disponible en: es.wikipedia.org/wiki/Derecho_laboral