



INSTITUTO DE DERECHO LABORAL - CALP

## **La licencia anual ordinaria en el marco del COVID-19. “No son vacaciones”**

Por Juan P. Casco Amione

Es indudable que la situación que nos encontramos atravesando como sociedad, resulta ser a todas luces especial y compleja. Desde el año 2019, se ha ido esparciendo por el mundo una nueva enfermedad infecciosa -el COVID-19- la cual llegara a la Argentina en el mes de marzo de 2020 con los primeros casos detectados y la declaración de pandemia por parte de la OMS.

En dicho contexto de grave crisis internacional y nacional, cuyos alcances y consecuencias todavía son difíciles de determinar, el Poder Ejecutivo Nacional ha decretado una serie de medidas tendientes a combatir el efecto contagio sobre la población argentina.

Así, la Resolución 207/2020 del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, dictada el 16/3/20, dispuso las primeras medidas de contenido laboral, tendiente a reducir el impacto y contagio sobre determinado grupo de trabajadores considerados de riesgo. De tal forma, se dispuso la suspensión del deber de asistencia al lugar de trabajo por el plazo de 14 días, para trabajadores y trabajadoras mayores de 60 años (excepto que sean considerados “personal esencial para el adecuado funcionamiento del establecimiento”; y entre ellos se encuentran todos los trabajadores del sector salud); trabajadoras embarazadas; trabajadores y trabajadoras incluidos en los grupos de riesgo (como ser aquellos que sufren de enfermedades respiratorias crónica, enfermedades cardíacas, inmunodeficiencias, entre otros). También se ha establecido a través del art 3 de la mencionada norma que, mientras dure la suspensión de clases en las escuelas, se considerará justificada la inasistencia del progenitor, progenitora, o



persona adulta responsable a cargo, cuya presencia en el hogar resulte indispensable para el cuidado del niño, niña o adolescente, debiendo notificarse de tal circunstancia al empleador o empleadora, justificando la necesidad y detallando los datos indispensables para que pueda ejercerse el adecuado control. Dicha medida alcanzará a solo un progenitor o persona responsable, por hogar.

Tres días más tarde, a través del DNU 297/2020 se ha establecido el “aislamiento social, preventivo y obligatorio” a partir de las 0hs del 20 de marzo de 2020 y que obliga a las personas a mantenerse en sus residencias habituales (o en las que se encuentren al momento del comienzo de la medida). En ese marco, se establece que las personas deberán abstenerse de concurrir a sus lugares de trabajo con excepción de las personas afectadas a ciertas actividades o servicios declarados esenciales y que se encuentran específicamente detallados en el mismo decreto.<sup>1</sup>

En este especial y crítico contexto, desde las máximas esferas del PEN se han encargado de remarcar que las medidas adoptadas no deben ser interpretadas como un período de vacaciones. Por supuesto que no pretendemos otorgarle a dichas declaraciones un carácter jurídico acabado, ni fuente de derecho, sino simplemente considerarlo como elemento provocador o disparador del presente artículo. Ello en especial atento a que, en el marco actual, varias empresas o empleadores, han intentado o pretendido notificar a sus dependientes del comienzo del período de vacaciones para ser “gozadas” en el tiempo de duración de las medidas de aislamiento impuestas por el DNU 297/20 y la Resolución 207/2020, entre otras.

Así, entonces, la pregunta que efectivamente nos pretendemos hacer es si, en el marco de las medidas adoptadas por el PEN antes referenciadas, es posible otorgar a

---

<sup>1</sup> Vale la pena mencionar que con posterioridad al dictado del DNU 297/20 fueron dictadas otras resoluciones ampliatorias y aclaratorias del mismo, de contenido laboral, como ser la Res 233/2020 del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (sobre la actividad de los trabajadores y trabajadoras de edificios) o la Res. 304/2020 del Ente Nacional de Comunicaciones (sobre la actividad y servicios postales), entre otras.



un trabajador del período de licencia anual paga, previsto por los arts 150 y cctes de la LCT.

Para comprender entonces el sentido de esta incógnita que nos planteamos, deberíamos primero retrotraernos al instituto de las vacaciones y adentrarnos en cuál es el alcance u objetivo de dicho derecho.

Tal como señalara Biolet Massé, desde el principio de la historia, la cuestión del descanso semanal ha sido central en la vida del trabajo y tiene por objetivo la recuperación física y mental del obrero, siendo esta pausa en el trabajo “la escoba que barre los remanentes de la semana”<sup>2</sup>. Pero los argumentos que señalaba el autor para justificar la importancia del descanso semanal, no se ceñían al aspecto higiénico, sino que sostenía que “los obreros tienen necesidad de llenar otros fines de la vida, sociales y particulares”. Consideraba que el descanso semanal debía ser “un día de orar y de instruirse, un día de pasear y de divertirse, un día de tratar a sus semejantes, de unirse a ellos en comunidad de ideas y de pasiones; un día de ejercer, consciente, en las urnas, la parte que le toca en la soberanía nacional; un día de ser y de amar.” Así, desde las bases fundamentales del derecho laboral en nuestro país ya se remarcaba la esencia de contenido social y recreativo que motivaban la necesidad de establecer el descanso laboral de los trabajadores.

Por su parte, en la clásica obra de Justo López, Centeno y Fernández Madrid, además de remarcar los autores los aspectos ya referidos a las razones higiénicas vinculadas con la recuperación física y psíquica del trabajador y la recuperación de sus energías, señalaban que “la sola interrupción material del trabajo no ha de cumplir las finalidades expuestas si no se crean las condiciones que permitan al trabajador realizar actividades recreativas, cambiar de ambiente o en síntesis dar una adecuada utilización

---

<sup>2</sup> “Informe sobre el Estado de las Clases Obreras Argentinas”, Capítulo XV sobre “El descanso semanal”



del tiempo libre”<sup>3</sup>. De tal modo, el objetivo de las vacaciones no se limita solo a la no prestación de tareas y a la función reparadora, sino también al respeto de la dignidad del hombre.<sup>4</sup>

Otros autores, como Miguel Angel Pirolo y Cecilia Murray, coinciden en cuanto a que la función o finalidad de las vacaciones resulta ser el “reponerse de la fatiga que ocasiona su trabajo y atender más adecuadamente a las necesidades de esparcimiento y recreación propias y a las de su grupo familiar”<sup>5</sup>

Este tipo de definición ha sido también receptada ampliamente por la jurisprudencia en nuestro país. Por ejemplo la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires ha expresado que “de la interpretación armónica de las normas legales previstas en los arts. 150, 154, 157, 162 y 164 de la Ley de Contrato de Trabajo surge que la ley claramente pretende garantizar el descanso psicofísico del

---

<sup>3</sup> López, Justo, Centeno Norberto O. y Fernández Madrid Juan C. “Ley de Contrato de Trabajo Comentada”. Ediciones Contabilidad Moderna -Buenos Aires 1978, Pág 574. Resulta de gran transcendencia la cita de los autores, a “Joffre Dumazadier en Trabajo y recreación, Tratado de sociología del trabajo, de Friedman y Naville, pág 343, el tiempo libre debe cumplir tres funciones esenciales: la primera función es el descanso “en el sentido de recuperación...reparadora de los deterioros físicos o nerviosos provocadas por las tensiones consecutivas del ejercicio de las obligaciones y particularmente, del trabajo” y señala que si bien el desarrollo industrial determinó un aligeramiento de muchas tareas físicas, “...la racionalización de la producción, la complicación de las relaciones industriales, el aumento de la frecuencia y la intensidad de las actividades recreativas en la civilización urbana, crean una necesidad creciente de reposo, de descanso...” Otra de las funciones según el autor citado es la diversión, que libra al trabajador del aburrimiento, de la monotonía que implican la ejecución de tareas parciales. Por ello se manifiesta la necesidad de la evasión hacia actividades diferentes (viajes, juegos, deportes, espectáculos cinematográficos, teatro, etc.). Por último, tenemos la función del desarrollo de la personalidad a través de la participación voluntaria en grupos, culturales, sociales, cultivo de conocimiento, de aptitudes. Aporta a los trabajadores la posibilidad de mejor tiempo para la contemplación, la acción desinteresada o la creación libre.”

<sup>4</sup> Rodríguez Mancini Jorge, Vázquez Vialard Antonio, y otros. “Ley de Contrato de Trabajo Comentada”- Ed. La Ley 2008, Pág 629

<sup>5</sup> Director Ackerman, Mario E., Director “Tratado de Derecho del Trabajo” - Ed Rubinzal Culzoni Editores, 2005. Tomo 3 - Pág 693



trabajador y el goce de días de descanso y posible esparcimiento junto al grupo familiar”<sup>6</sup>.

En la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo también es reiterada la jurisprudencia que no solamente limita el objeto de las vacaciones al sentido reparador-higiénico y considera que “el instituto de las vacaciones tiene la finalidad de lograr no solo la reparación física y moral del trabajador, sino también a que se acerque más íntimamente a la familia y conviva con ella, y se proyecte en la vida social...” (Sala VII, 24/6/88, DT 1989-81)

La figura del goce efectivo, pasa a tener de tal modo, un rol esencial. Debemos destacar que el mismo se encuentra presente también en otros casos o circunstancias como puede ser el caso de las enfermedades o accidentes inculpables que el trabajador pudiere sufrir mientras el mismo se encuentra gozando de las vacaciones y que es motivo de suspensión de la licencia anual hasta tanto el trabajador se restablezca<sup>7</sup>, situación semejante al caso de maternidad en el cual las licencias no pueden superponerse. En ninguno de estos casos, el trabajador o trabajadora se encuentra en condiciones de gozar efectivamente de forma plena del período de vacaciones<sup>8</sup> -con todos sus alcances y contenidos- y aquella interpretación otorgada por la jurisprudencia que considera que dichas circunstancias son motivo suficiente para suspender la licencia anual, se encuentran fundadas una vez más en la interpretación amplia del sentido y objetivo de las vacaciones, que exceden - reiteramos- el mero cese en la prestación de tareas.

---

<sup>6</sup> Autos: “Martínez, Benito Rodolfo c/Cooperativa Eléctrica Azul Ltda. s/Indemnización por despido, etc.” SCBA - LP L 89614, Sentencia del 20/02/2008

<sup>7</sup> Autos: “Sánchez, Andrés Esteban c/ EL SERRA S.A. - DDA” Sentencia del 16/12/2004, Sala 10 Cámara del Trabajo Córdoba

<sup>8</sup> Fernández Madrid, Juan C. - “Retribución y otorgamiento de las vacaciones” – Doctrina Laboral Errepar Número: 2004 18 (222 Feb.) (Revista)



Este aspecto central del goce efectivo de la licencia anual, también se encuentra presente en la imposibilidad de renuncia al derecho (incluso a cambio de una indemnización)<sup>9</sup> o de sustitución o compensación del mismo por otra especie de concesión, ya sea monetaria<sup>10</sup> (indemnizatoria) o de cualquier índole.

Internacionalmente el derecho a las vacaciones ha sido receptado a través de varios instrumentos incorporados a nuestro bloque de constitucionalidad federal. Así, el art 24 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que, “toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas”. El art 7 inc d) del PIDESC, por su parte, reconoce el derecho de toda persona al “descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos”. De tal modo, es notable que el derecho al descanso y a las vacaciones no solamente ha sido expresamente reconocido por estos relevantes instrumentos, sino que -además- ha sido reconocido juntamente con el derecho al disfrute del tiempo libre, siendo ambos partes indisociables tendientes a un mismo objetivo.

En el ámbito europeo, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, ha reconocido que el derecho de todo trabajador a disfrutar de vacaciones anuales retribuidas debe considerarse un principio del Derecho social comunitario de especial importancia<sup>11</sup>. Por su parte, y en cuanto al contenido del derecho, el mismo TJUE ha expresado de forma semejante que “es pacífico que la finalidad del derecho a vacaciones anuales

---

<sup>9</sup> Conf. art 12 Convenio 132 OIT.

<sup>10</sup> Autos: “Yugan, José M. c/Aireaciones Squillari S.R.L. s/Indemnización por despido” SCBA - LP L 41323 S 12/12/1989

<sup>11</sup> Por ejemplo en las causas BECTU, C-173/99, Merino Gómez, C-342/01, , Robinson-Steele y otros, C-131/04 y C-257/04



retribuidas no es otra que permitir que los trabajadores descansen y dispongan de un período de ocio y esparcimiento”<sup>12</sup>.

Indudablemente, este tipo de interpretación respecto del contenido y objetivos de las vacaciones, se encuentra imbuido de los más básicos principios que colocan al hombre como centro axiológico y al respeto dignidad humana como eje vertebral; y que en definitiva considera que "el hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo –más allá de su naturaleza trascendente– su persona es inviolable y constituye valor fundamental con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental"<sup>13</sup>. Bajo esta premisa, el ser humano -antes y después de atravesar la puerta de ingreso al trabajo- debe realizarse como tal y para ello es necesario de disponer de tiempo libre destinado a la vida familiar y social, a la recreación y formación, y al ocio en general.

De tal modo, considerando el contexto normativo específico generado por el DNU 297/2020 y la Res. 207/2020 entre otras normas de excepción sancionadas como consecuencia de la pandemia del virus COVID-19<sup>14</sup>, resulta de difícil concreción el pleno goce del derecho a la licencia anual establecida por el art 150 y ctes de la LCT, ello considerando que -tal como hemos estado analizando- el trabajador y trabajadora no tendría ninguna posibilidad de esparcimiento, vida social, turismo, recreación en el marco del “aislamiento social, preventivo y obligatorio”. La imposibilidad del trabajador o trabajadora de viajar, de concurrir a eventos culturales y sociales, espacios públicos y, en definitiva, de desarrollar los aspectos sociales de la vida cotidiana, tornan de

---

<sup>12</sup> En las causas acumuladas C-350/06 y C-520/06, Schultz-Hoff del 20/1/09; apartado 25.

<sup>13</sup> CSJN, Fallos: 316:479

<sup>14</sup> Recordemos por ejemplo que en la provincia de Buenos Aires se ha decretado (Dec. 132/20, prorrogado por el Dec 180/20) “..la suspensión de la realización de todo evento cultural, artístico, recreativo, deportivo, social de participación masiva..”, medida esta adoptada también por otras provincias y municipios de todo el país.



imposible efectividad el derecho constitucionalmente reconocido a través del art 14 bis a gozar del descanso y vacaciones pagados.