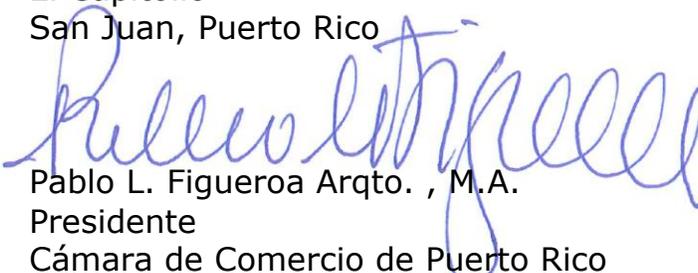




CÁMARA DE COMERCIO
DE PUERTO RICO

11 de marzo de 2013

Honorable Luis Daniel Rivera Filomeno
Senador
Presidente Comisión de Relaciones Laborales, Asuntos del
Consumidor y Creación de Empleos
Senado de Puerto Rico
El Capitolio
San Juan, Puerto Rico



Pablo L. Figueroa Arqto. , M.A.
Presidente
Cámara de Comercio de Puerto Rico

P. del S. 299

La Cámara de Comercio de Puerto Rico (en adelante "CCPR"), agradece la invitación a expresarnos en torno al **Proyecto del Senado 299**. De su título se desprende que el proyecto propone añadir un nuevo Artículo 11 a la Ley Núm. 80 de 30 de mayo de 1976, según enmendada, conocida como "Ley de Indemnización por Despido Injustificado", a los fines de establecer el derecho de los empleados y obreros a conocer sobre la existencia del remedio de mesada para despidos injustificados; para establecer un procedimiento extrajudicial para el cobro de la indemnización por despido sin justa causa y disponer una doble penalidad al patrono que se niegue temerariamente o de mala fe a pagar dicha indemnización;



Voz y Acción de la Empresa Privada

PO BOX 9024033 SAN JUAN PR 00902-4033 | CALLE TETUÁN #100 VIEJO SAN JUAN PR 00901 | www.camarapr.org
787-721-6060 | Fax: 787-723-1891 | camarapr@camarapr.net

reenumerar el Artículo 11 como 12, el Artículo 12 como 13 y el Artículo 13 como 14.”

Introducción

Comenzamos señalando que ciertos aspectos de la legislación laboral de Puerto Rico constituyen obstáculos reales para la creación y retención de empleos. Han contribuido a convertirnos en lugar poco atractivo para aquellas inversiones que resultan en la creación de empleos. Crear empleos en Puerto Rico se ha convertido en una actividad muy arriesgada. Incluso para los patronos existentes, dichas reglamentaciones legales no incentivan la creación de nuevos empleos ni la innovación.

Algunas de las reglas laborales existentes imponen una carga excesiva al pequeño y mediano empresario- lo cual dificulta su capacidad de crecer, competir y contribuir a la creación de empleos. Resulta sumamente difícil operar un negocio y enfrentar la competencia internacional cuando el Gobierno interviene excesivamente en la manera en que el sector privado habrá de conducir sus negocios, impone riesgos económicos excesivos con respecto a toda decisión importante relacionada con la evaluación o retención de su recurso humano. Una de las decisiones más claves de toda empresa es aquella relacionada con la evaluación del desempeño o conducta del recurso humano y la facultad gerencial de retener el mejor talento cuando la empresa se vea obligada a realizar reorganizaciones, reducciones de personal o cierres parciales.

Es necesario reenfocar nuestra legislación laboral a los fines de que refleje los cambios por los cuales atraviesa Puerto Rico y el resto del mundo como consecuencia de la modernización y desarrollo social. **Se debe visualizar una legislación laboral que sirva de instrumento y apoyo económico para nuestro país, que se eliminen los obstáculos que**

enfrenta el empresario para la creación y/o retención de empleos y que limitan la competitividad de nuestras empresas.

Desafortunadamente, el P. del S. 299 carece de ese enfoque positivo. No tiene nada para promover la creación y/o retención de empleos. Al contrario, representa otra propuesta con más cargas económicas, más restricciones y más riesgos económicos para operar un negocio en Puerto Rico.

Examinando las disposiciones específicas del proyecto, encontramos que cambiaría el estado vigente en que operan los negocios y el régimen legal imperante, de la siguiente manera:

1. En todo caso en que un patrono despida a un empleado y no le fuera a pagar la indemnización por despido injustificado provista por la Ley Núm. 80, el patrono tendría que entregarle al empleado una carta que contenga los siguientes *avisos*:
 - a. Una indicación de que no se le pagará la indemnización de la Ley Núm. 80 porque el patrono entiende que el despido estuvo justificado;
 - b. Una notificación al empleado de que tiene un término de 30 días para (1) presentar al patrono una reclamación extrajudicial por escrito requiriendo el pago de la indemnización y/o (2) requerirle al patrono que explique las razones que justifican su despido.
2. De recibir el patrono oportunamente dichos requerimientos, tendrá la obligación de contestar la misma por escrito, dentro del término aparentemente improrrogable de 30 días. En la contestación el patrono deberá indicar las razones por las cuales el despido estuvo justificado. Claro está, aunque el proyecto no lo indica, debiera ser

obvio que, ante dicho requerimiento del empleado despedido, el patrono podría optar hacer el pago.

3. Si el patrono se niega a contestar el requerimiento del empleado o simplemente deja de exponer por escrito las razones para el despido dentro del término indicado, quedará automáticamente admitido que no hubo justa causa para el despido y se le impondrá el pago del **doblo** de la indemnización provista por la Ley Núm. 80.
4. Además, en los casos en que el patrono reciba tal reclamación extrajudicial, si el patrono se niega a realizar el pago, "mediando mala fe o de forma temeraria a sabiendas de que no existía justa causa para el despido," **se le impondrá el pago de una penalidad igual a la indemnización a la cual tenía derecho el empleado despedido.**

La CCPR no recomienda la aprobación del proyecto. La medida, aunque a primera vista parezca simpática y sin impacto adverso económico, es extremadamente nociva a cualquier intento de presentar a Puerto Rico como una jurisdicción idónea para que una empresa se establezca o se mantenga.

El P. del S. 299, *con su lenguaje actual*, es totalmente *tóxico* a un ambiente saludable para crear y retener empleos en Puerto Rico. Aumentaría muchísimo los costos de operar en Puerto Rico y enviaría un indubitable mensaje a la comunidad empresarial de que Puerto Rico continúa aprobando legislación antagónica a la libre operación de los negocios. El proyecto representa una sobre-reglamentación gubernamental injustificada del sector privado. Representa más del mismo tipo de reglamentación laboral desbalanceada, que con el pasar del tiempo, ha alejado de Puerto Rico la comunidad empresarial local e internacional.

La CCPR entiende que la Ley Núm. 80 tiene que ser modificada en varios

extremos. Pero no de la manera contemplada por el P. del S. 299. El P. del S. 299, *con su lenguaje actual*, no fomenta la creación de empleos. Al contrario, de aprobarse con su lenguaje actual, contribuiría a **destruir empleos**, porque sería otra pieza legislativa antagónica a una sana reglamentación conducente al establecimiento y retención de los negocios en Puerto Rico.

No obstante lo anterior, de entenderse que el P. del S. 299 deba continuar el proceso legislativo (*en vez de ser retirada*), también ofrecemos varias sugerencias para la misma y respetuosamente acompañamos un *proyecto sustitutivo* para su consideración.

Análisis de la Medida

En primer término, señalamos que la **Exposición de Motivos** describe incorrectamente el monto de la indemnización provista por la Ley Núm. 80. Al presente, la penalidad impuesta por la Ley Núm. 80 es mucho mayor que lo ahí descrito, a saber, aumenta como sigue:

0 a 4 años de servicio: Dos meses de salario (8.66 semanas), **más** una (1) semana de salario por cada año completado de servicio.

5 a 14 años de servicio: Tres meses de salario (12.99 semanas), **más** dos (2) semanas de salario por cada año completado de servicio.

15 ó más años de servicio: Seis meses de salario (25.98 semanas), **más** tres (3) semanas de salario por cada año completado de servicio.

Segundo, también resulta cuestionable la afirmación contenida en el *cuarto párrafo* de la **Exposición de Motivos**, en el sentido de que el monto de las mesadas es "muy limitada." Dicho lenguaje, podría sostenerse

antes de la aprobación de la Ley Núm. 126 de 7 de octubre de 2005, *pero no hoy en día*. Todo lo contrario, La Ley Núm. 126 ha convertido toda decisión de despido (ya sea por razones de conducta, desempeño u económica) en sumamente arriesgada y costosa económicamente.

La siguiente **Tabla** demuestra como la Ley Núm. 126 escalonó dramáticamente la penalidad de la Ley Núm. 80:

HASTA 4 AÑOS DE SERVICIO	5 HASTA 14 AÑOS DE SERVICIO	15 AÑOS O MÁS DE SERVICIO
2 meses de sueldo (ANTES era solo 1 MES) MÁS	3 meses de sueldo (ANTES era solo 2 MESES) MÁS	6 meses de sueldo (ANTES era solo 3 MESES) MÁS
1 semana de sueldo x cada año de servicio (ANTES era solo 1 semana)	2 semanas de sueldo x cada año de servicio (ANTES era solo 1 semana)	3 semanas de sueldo x cada año de servicio (ANTES era solo 1 semana)

O sea, al presente la penalidad de la Ley Núm. 80 **no es "muy limitada."** Al contrario, al presente la fórmula de cálculo de la indemnización es *excesiva* y tiende a inhibir decisiones gerenciales que son muy necesarias, pero por temor a la exposición monetaria que representan, no se ejecutan- lo cual con frecuencia es en detrimento de la eficiencia o estándares de buena conducta en las empresas.¹

Los requisitos que impondría el P. de la S. 299 y el aumento de las penalidades tiende a desvirtuar la naturaleza de la Ley Núm. 80. En su

¹ El aumento irrazonable de la penalidad impuesta por la Ley Núm. 126 también produjo el efecto de que muchos patronos dejaron de pagar casi automáticamente la Ley Núm. 80, dado que la cuantía es ahora mucho más alta. Precisamente, dado que la Ley Núm. 126 aumentó la penalidad de la Ley Núm. 80 **más allá de lo que se considera económicamente razonable** en la comunidad empresarial, ha aumentado la tendencia de no pagar la indemnización, salvo que se litigue.

origen, tanto la Ley Núm. 80 como sus estatutos precedentes, tenían el propósito de conceder un apoyo directo económico módico y razonable al trabajador al quedar éste despedido, reconociendo que el patrono—mediante sus aportaciones al fondo del programa de desempleo--*también* ayudaba a sostener a dicho empleado de dicha manera indirecta. **Se resaltaba, sin embargo, que el pago directo por parte del patrono, solamente tenía que hacerse si el despido era "injustificado."** La compensación por despido bajo el programa de desempleo- *también pagado por los patronos*- se recibe casi automáticamente, salvo casos de extrema conducta impropia.

Los *requisitos* del P. de la S. 299, y la significativa *exposición monetaria* que impondría, convertiría **virtualmente en automática** la obligación de pagar la penalidad de la Ley. Núm. 80. De aprobarse, el mensaje para los patronos es que si no pagan, estarán expuestos a más reclamaciones y con cuantías superiores a las impuestas al presente. Si el patrono no contesta el requerimiento del empleado dentro de 30 días- ya perdería; sin tender su día en corte. Automáticamente quedaría establecido que el despido estuvo injustificado.

Ante una reclamación extrajudicial, si el patrono no paga la indemnización de la Ley Núm. 80 (independientemente de si el patrono ofreció sus razones o no), no puede haber duda alguna de que en la reclamación subsiguiente el abogado del empleado alegará que el patrono se negó a pagar "de mala fe o de forma temeraria a sabiendas de que no existía justa causa para el despido." **Con ello, el patrono quedaría expuesto a pagar el doble de la penalidad de la Ley Núm. 80.**

Toda persona que haya operado un negocio y se haya enfrentado a la necesidad de despedir a un empleado conoce lo difícil y arriesgado de poner las razones para el despido en una carta. Por ello dicha práctica no es muy frecuente.

En particular, hay que tener presente que la Ley Núm. 80 aplica a todos los patronos en el sector privado. Grandes, medianos y pequeños. Sobre 76% de los establecimientos en Puerto Rico tienen nueve (9) empleados o menos. Ante dicha realidad, debemos reconocer que la inmensa mayoría de los patronos no tienen un departamento de recursos humanos ni abogados a su disposición, que le puedan *orientar* sobre los nuevos requisitos inusuales que se impondrían bajo el P. de la S. 299, y que puedan intervenir en el proceso de redacción de estas cartas para asegurar que las mismas sean legalmente apropiadas y no le vayan a crear problemas subsiguientemente. Sin embargo, el P. de la S. 299 precisamente requeriría dichas estructuras y costos adicionales.

Entre las dificultades y riesgos que surgen al requerir una carta explicando las razones para el despido se encuentran los siguientes:

1. El contenido de la carta puede servir para una reclamación de difamación, particularmente si luego el patrono no pueda "probar" lo afirmado.
2. Dado que subsiguiente pueda que se presente una reclamación de despido injustificado o discrimin y los tribunales generalmente no permiten que el patrono se defienda invocando razones que no estén expuestas en la carta de despido o le imputan encubrimiento de razones discriminatorias si luego el patrono no pueda probar lo afirmado, todo patrono sensato tendría que retener los servicios de un abogado, para asegurarse que la carta no resulte insuficiente o le impida defenderse subsiguientemente.
3. Además, como la medida contempla la posibilidad de que se imponga una nueva penalidad adicional igual a la indemnización, si se alega que había mala fe o temeridad en no pagar la

- indemnización, será necesario asegurarse de que no hayan errores en lo afirmado y que lo afirmado realmente se pueda probar en su día. Todo abogado sabe que si no se pueda probar lo afirmado, existe un gran riesgo que el juzgador (juez o jurado) vea dicha insuficiencia de la prueba como falsedad en lo afirmado, a pesar de que la no disponibilidad del testigo pueda deberse a distintas razones. El riesgo sería muy alto. Por ello, para evitar tales riesgos, el abogado tendrá que entrevistar los distintos testigos y posiblemente asegurar sus testimonios de alguna manera permitida en ley. En fin, el sentido de auto preservación le impondrá a los empresarios costos adicionales y significativos con cada despido.
4. ¿Y qué se hará en los casos de reducción de personal o reorganizaciones? En tales situaciones, al momento de seleccionar quién se va y quién se queda, el patrono tiene que *balancear* criterios de antigüedad, capacidad, eficiencia y desempeño. Artículo 3 de la Ley Núm. 80. Cualquiera de los cesanteados que no reciba la compensación de la Ley Núm. 80 será un reclamante potencial. Sin que exista un litigio, el P. de la S. 299 requerirá que el patrono esté explicando al cesanteado por qué otro empleado retenido tiene más capacidad, eficiencia o desempeño en general. ¿Cómo será el ambiente laboral cuando ese tipo de carta esté circulando entre los distintos cesanteados? Nuevamente, ante los riesgos de reclamaciones futuras, será necesario la intervención de un abogado, para asegurarse que todo esté explicado de manera correcta y que se pueda probar en su día.
 5. Si el patrono no puede completar el proceso de investigación *previa* a la redacción de la carta y la propia redacción de la misma dentro del periodo de 30 días, pierde automáticamente y se entenderá

que no hubo justa causa para el despido. Ello representa una penalidad draconiana injustificada. Incluso en los tribunales los abogados puede pedir prórrogas para tener más tiempo.

Por otro lado, la **Exposición de Motivos** indica que el objetivo de la medida es reducir los litigios y economizarle tiempo y dinero a las partes. Si ello es así, ¿por qué no incluir una presunción de que el despido estuvo **justificado** si el patrono cumple con el requerimiento de ofrecer las razones para el despido?

Si el patrono cumple con lo que requeriría el P. de la S. 299 y ofrece la explicación y a pesar de ello el empleado despedido insta la reclamación judicial, **¿no se justificaría requerirle al empleado probar la ausencia de justa causa?** Una vez recibida la explicación, ¿no sería un mejor balance de los intereses concernidos tratar de incentivar que el empleado y su abogado consideren *seriamente* lo explicado? Más aún, ¿no representaría ello un incentivo positivo para que los patronos incurran con los gastos relacionados con dar cumplimiento con los nuevos requisitos impuestos por el P. de la S. 299?

Recomendaciones

De mantener el P. del S. 299 la visión y el lenguaje presente, no apoyamos su aprobación. Al contrario, en vista del daño que su pendencia en la Legislatura ocasiona a los distintos esfuerzos que se están realizando para atraer y retener empresas en Puerto Rico, exhortamos a que sea retirada.

Ahora bien, de entender esta Legislatura que sea necesaria en estos momentos aprobar una legislación que incentive que los empleados reciban explicación *escrita* de las razones para su despido, recomendamos que la

legislación se redacte *como un mecanismo alternativo*, no como mandato compulsorio y punitivo. Aquel patrono que ofrezca una explicación *escrita* de las razones para el despido, ya sea al momento del despido u a solicitud del ex-empleado, tendría el beneficio de que si luego se presenta una demanda, le correspondería al empleado probar que el despido estuvo injustificado. Además, el patrono no debiera quedar expuesto a una reclamación en daños por el mero hecho de detallar las razones para el despido en la carta.

El P. de la S. 299 no debe incentivar más litigios. Debe reducir los mismos. Tampoco debe crear más exposición monetaria a los patronos. Por ello, resulta totalmente improcedente imponer una **dobles penalidad** si el patrono no paga la indemnización de la Ley Núm. 80, ya sea al momento del despido o ante una reclamación extrajudicial. Permitir dicha exposición monetaria adicional ante la mera alegación en la demanda de que no se pagó "de mala fe o de forma temeraria a sabiendas de que no existía justa causa," es un claro incentivo para que se presente dicha alegación en todos los casos.

Conforme a nuestra responsabilidad de ayudar a la Legislatura en el proceso de aprobar aquella legislación laboral que se estime necesaria, acompañamos a la presente un proyecto sustitutivo para su consideración.

Agradecemos la oportunidad de presentar nuestras recomendaciones y, como siempre, estamos en la mejor disposición de continuar laborando junto a esta Comisión para que, al final del día, se logre el resultado que persigue esta legislatura que es cónsono con lo que persigue la CCPR, para que se lleve a Puerto Rico a ser un país verdaderamente competitivo. También nos reiteramos a su orden para cualquier otro asunto en que le podamos servir, para cualquier asunto futuro sobre estos proyectos de ley o cualquiera otro en que podamos ser de ayuda.