

# LOS DERECHOS LABORALES EN CUBA FRENTE A LA LEY DE INVERSIÓN EXTRANJERA

Jesús R. Mercader Uguina

## ASPECTOS LABORALES DE LA NUEVA LEY Nº 118 DE INVERSIÓN EXTRANJERA

### Objetivos y finalidades

La Ley nº 118 de la Asamblea Nacional del Poder Popular, aprobó la Ley de Inversión Extranjera en Cuba, de 29 de marzo del 2014 (Publicada en la *Gaceta Oficial* Extraordinaria nº 20 de 2014). Vigente a partir de los noventa días siguientes a su aprobación la misma ha venido a derogar la Ley nº 77 Ley de la Inversión Extranjera, Asamblea Nacional del Poder Popular, de 5 de septiembre de 1995; el Decreto-Ley nº 165, Consejo de Estado, De las Zonas Francas y Parques Industriales, de 3 de junio de 1996 y los Acuerdos adoptados por el Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros: nº 5279 de 18 de octubre del 2004, nº 5290 de 11 de noviembre del 2004, nº 6365 de 9 de junio del 2008.

Dicha disposición ha sido desarrollada por el Decreto nº 325, Consejo de Ministros, Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera, de 9 de abril del 2014, (publicada en la *Gaceta Oficial* Extraordinaria nº 20 de 2014) que, a su vez, deroga el Acuerdo nº 7272, de 28 de febrero del 2013, del Consejo de Ministros, y las Resoluciones nº 14, de 30 de marzo del 2001, nº 21 de 6 de junio del 2001, nº. 27 de 20 de mayo del 2003, nº. 25 de 23 de mayo del 2006, nº 13 de 29 de enero del 2007 y la nº 89 de 7 de marzo del 2013, todas dictadas por el Ministro de Comercio Exterior y la Inversión Extranjera y cuantas otras normas legales y reglamentarias de igual o inferior jerarquía se opongan a lo establecido al referido Reglamento.

Las razones que justifican la citada disposición se encuentran reflejadas en su exposición de motivos: “Los cambios que tienen lugar en la economía nacional como consecuencia de la actualización del modelo económico cubano regido por los Lineamientos de la Política Económica y Social del Partido y la Revolución, aconsejan revisar y adecuar el marco legal de la inversión extranjera que establece la Ley nº 77 “Ley de la Inversión Extranjera”, de 5 de septiembre de 1995, para ofrecer mayores incentivos a esta y asegurar que la atracción del capital extranjero contribuya eficazmente a los objetivos del desarrollo económico sostenible del país y a la recuperación de la economía nacional, sobre la base de la protección y el uso racional de los recursos humanos y naturales y del respeto a la soberanía e independencia nacionales”.

La inversión extranjera se orienta a la diversificación y ampliación de los mercados de exportación, el acceso a tecnologías avanzadas, la sustitución de importaciones, priorizando la de alimentos. Del mismo modo a la obtención de financiación externa, la creación de nuevas fuentes de empleo, la incorporación de métodos gerenciales y la vinculación de la misma con el desarrollo de encadenamientos productivos, así como al cambio de la matriz energética del país mediante el aprovechamiento de fuentes renovables de energía. La Ley como señala su art. 1: “Tiene por objeto establecer el marco legal de la inversión extranjera en el territorio nacional sobre la base del respeto a la ley, la soberanía e independencia de la nación y el beneficio mutuo para contribuir a nuestro desarrollo económico en función de una sociedad socialista próspera y sostenible”.

La Ley n° 118 incorpora algunas novedades en relación con su antecedente. Mantiene las tres modalidades de inversión extranjera establecidas en la Ley n° 77 de 1995, pero se amplía el alcance del contrato de asociación económica internacional. La inversión extranjera será autorizada en todos los sectores, con excepción de los servicios de salud y educación a la población, y de todas las instituciones armadas, salvo en sus sistemas empresariales. Será el Consejo de Ministros el facultado para aprobar las oportunidades de inversión extranjera que se promocionarán, así como las políticas generales y sectoriales que la rijan. En materia de comercio exterior, se dispone otorgar preferencias a la compra de productos nacionales en condiciones de competitividad. Se introduce un capítulo que regula las acciones de control a las modalidades de inversión extranjera. Se amplía el capítulo referido a la protección del medio ambiente, incorporando los aspectos relativos a la tecnología e innovación. Sobre el régimen de solución de conflictos, se realizan precisiones referidas, en particular, a la intervención de los tribunales nacionales. Se prevé, así mismo, el tratamiento a la inversión extranjera en el momento de la unificación monetaria, entre otros.

La Ley también incluye un régimen especial de tributación, que exceptúa a los inversionistas extranjeros que sean socios de empresas mixtas o tomen parte de contratos de asociación económica internacional de pagar impuestos por ingresos personales. Las empresas mixtas y partes en los contratos de asociación económica también serán eximidas del pago de impuesto sobre utilidades por un período de ocho años a partir de su constitución, que podría ser extendido por decisión del Consejo de Ministros. Sin embargo, cuando se trate de la explotación de recursos naturales, renovables o no, el Consejo de Ministros tendrá la potestad de aumentar el tipo impositivo sobre utilidades “hasta un 50 por ciento”. Finalmente, se establece que las inversiones extranjeras “no podrán ser expropiadas, salvo motivos de utilidad pública o interés social previamente declarados por el Consejo de Ministros” y que en caso de ser necesario, lo haría “en concordancia con la Constitución y los tratados internacionales suscritos al respecto por el país, y con la debida indemnización, establecida por mutuo acuer-

do, pagadera en moneda libremente convertible, y con un árbitro que satisfaga a ambas partes”.

Con esta ley se busca atraer capital extranjero para garantizar el acceso de Cuba a nuevas tecnologías, nuevos mercados de exportación y nuevas fuentes de financiamiento que le permitan, en el mediano plazo, desarrollar de nuevas fuentes de empleo y sustituir importaciones, especialmente en el sector de los alimentos; todos estos objetivos forman parte de los Lineamientos de la Política Económica y Social del Partido y la Revolución aprobados en abril de 2011.

### **Aspectos generales de la nueva Ley de Inversión Extranjera**

Se define como “inversionista extranjero”, la “persona natural o jurídica, con domicilio y capital en el extranjero, que participa como accionista en una empresa mixta o participe en una empresa de capital totalmente extranjero, o figure como parte de un contrato de asociación económica internacional”. No hay distinción por nacionalidad o ciudadanía. Los cubanos que residen fuera del país pueden ser contemplados dentro de esta categoría de “inversionista extranjero”. Y como inversionista nacional se describe a la “persona jurídica de nacionalidad cubana, con domicilio en el territorio nacional, que participa como accionista en una empresa mixta, o sea parte, en un contrato de asociación económica internacional”. Los cubanos, como personas naturales, no pueden ser “inversionistas”. Tampoco los trabajadores individuales por cuenta propia al no poder ser considerados personas jurídicas, pues no existe la forma de inscribirse en el registro de empresas o sociedades de algún tipo privadas individuales.

Las inversiones extranjeras en Cuba pueden tomar la forma de sociedades anónimas de derecho cubano con capital totalmente extranjero (caso muy poco frecuente), de empresas mixtas (sociedades anónimas con capital compartido, normalmente al 50%), o de contratos de asociación económica internacional (no se crea una nueva persona jurídica ya que cada uno de los socios mantiene la suya propia). En todos los casos, el socio cubano siempre será el Estado a través de una de sus empresas. Las autorizaciones se otorgan por un periodo limitado de tiempo al cabo del cual pueden renovarse o liquidarse.

Como contratos de asociación económica internacional serán clasificados, entre otros, los contratos a riesgo para la explotación de recursos naturales no renovables, para la construcción, la producción agrícola, la administración hotelera, productiva o de servicios, y los contratos para la prestación de servicios profesionales.

La nueva Ley de la Inversión Extranjera prevé que se puedan realizar inversiones en inmuebles y obtener su propiedad u otros derechos reales, tanto en viviendas y edificaciones dedicadas a domicilio particular o para fines turísticos; para oficinas o domicilios de personas jurídicas extranjeras o en desarrollos inmobiliarios con fines de explotación turística.

La aprobación para efectuar inversiones extranjeras en el territorio nacional se otorgará atendiendo al sector, la modalidad y las características, por el Consejo de Estado, el Consejo de Ministros o el jefe del Organismo de la Administración Central del Estado autorizado para ello.

La Ley prevé la garantía para los inversionistas de abrir cuentas en cualquier banco del Sistema Bancario Nacional para efectuar cobros y pagos; así como pueden, previa autorización del Banco Central de Cuba, abrir y operar cuentas en moneda libremente convertible en bancos radicados en el extranjero. También se les garantizará exportar e importar directamente lo necesario para sus fines, si bien adquirirán preferentemente bienes y servicios en el mercado nacional, ofrecidos en iguales condiciones de calidad, precio y plazos de entrega a las del mercado internacional.

### **Aspectos laborales de la nueva Ley de Inversión Extranjera en Cuba**

**Legislación aplicable:** La Ley n° 118, Ley de la Inversión Extranjera, dispone en su Capítulo XI Del Régimen Laboral, que en la actividad de las inversiones extranjeras se cumple con la legislación laboral y de seguridad social vigente en Cuba, debiendo adecuarse a las precisiones que incorpora la citada Ley. Así se extrae de la lectura de su art. 27, que establece que en la actividad de las inversiones extranjeras “debe cumplirse la legislación laboral y de seguridad social vigente en la República de Cuba, con las adecuaciones que figuran en esta Ley y su Reglamento”.

Dicho desarrollo reglamentario se ha producido a través de la Resolución n° 16/2014, Reglamento sobre Régimen Laboral en la Inversión Extranjera, que deroga la Resolución n° 23 de 24 de octubre de 2003 del Ministro de Trabajo y Seguridad Social y cuantas disposiciones de igual o inferior jerarquía se opusieron a él.

El art. 1 de la citada Resolución n° 16/2014 señala que: “Las normas que establece este Reglamento comprenden las especificidades en materia de trabajo, aplicables a las empresas mixtas o de capital totalmente extranjero y a los contratos de asociación económica internacional creadas a tenor de lo dispuesto en la Ley n° 118, “Ley de la Inversión Extranjera”, en lo concerniente, entre otros aspectos, a las funciones de las entidades empleadoras y las empresas mixtas o de capital totalmente extranjero; las relaciones de trabajo entre la entidad empleadora y el personal contratado por esta; las relaciones entre la entidad empleadora y las empresas”.

Por su parte, el art. 2 de la Resolución n° 16/2014 precisa el listado de condiciones laborales que se rigen por la legislación laboral general. Estas son, en concreto: “las cuestiones relativas a la contratación de los trabajadores, idoneidad demostrada, capacitación, disciplina de trabajo, solución de conflictos de trabajo, convenios colectivos de trabajo, reglamento interno, seguridad social, vacaciones anuales pagadas, trabajo extraordinario, pago de los días de conmemoración nacional, oficial, feriados y de receso adicional retribuido, la seguridad y salud en el trabajo y las acciones de control”.

El reglamento resulta de aplicación tanto a las empresas mixtas que, de acuerdo con la Ley n° 118, son aquellas que se identifican con “la formación de una persona jurídica distinta a la de las partes, adopta la forma de compañía anónima por acciones nominativas y le es aplicable la legislación vigente en la materia”, como a las empresas de capital totalmente extranjero que son aquellas en las que “el inversionista extranjero ejerce la dirección de la misma, disfruta de todos los derechos y responde por todas las obligaciones prescritas en la Autorización”. Igualmente, lo será a los contratos de asociación económica internacional entre los que se clasifican los contratos a riesgo para la

exploración de recursos naturales no renovables, para la construcción, la producción agrícola, la administración hotelera, productiva o de servicios y los contratos para la prestación de servicios profesionales. En relación con estos últimos contratos, los art. 25 y 26 de la Resolución n° 16/2014, precisan que “las personas que presten sus servicios a las partes en los contratos de asociación económica internacional son contratadas por la parte cubana con arreglo a las disposiciones legales vigentes en materia de contratación laboral, incluida la específica para un sector o rama cuando así corresponda, tal como lo dispone la Ley n° 118 “Ley de la Inversión Extranjera”, e igualmente que “en las relaciones de trabajo que se establecen en el cumplimiento de los contratos de asociación económica internacional son de aplicación, además de la legislación laboral vigente, las disposiciones específicas del presente Reglamento que le correspondan”.

En cuanto al régimen jurídico de los trabajadores que presten sus servicios en el marco de esta relación, el art. 28 de la Ley n° 118, mantiene una redacción similar a la de su antecedente art. 31 de la Ley 77 de 1995. De este modo, se dice que “los trabajadores que presten sus servicios en las actividades correspondientes a las inversiones extranjeras serán por lo general, cubanos o extranjeros residentes permanentes en la República de Cuba”.

No obstante, “los órganos de dirección y administración de las empresas mixtas o de las empresas de capital totalmente extranjero o las partes en los contratos de asociación económica internacional pueden decidir que determinados cargos de dirección superior o algunos puestos de trabajo de carácter técnico, se desempeñen por personas no residentes permanentes en el país y en esos casos determinar el régimen laboral a aplicar así como los derechos y obligaciones de esos trabajadores”. El art. 3 (b) de la Resolución 16/2014 aclara qué se entiende por órgano de dirección y administración de la empresa, “el órgano o los órganos integrados por los gerentes, directores o administradores y otros cargos de alta responsabilidad que acuerden las partes, a los que corresponde la dirección y administración de la empresa, así como de los contratos de asociación económica internacional”.

En todo caso, “las personas no residentes permanentes en el país que sean contratadas están sujetas a las disposiciones legales de inmigración y extranjería vigentes en la nación”. En el caso de los trabajadores extranjeros, estos necesitan un permiso de trabajo emitido por el Ministerio del Trabajo y la Seguridad Social (MTSS), que debe tramitar la empresa que le está contratando y ser renovado anualmente. También es obligatoria la contratación de un seguro privado para la atención médica en el país. Respecto al régimen de seguridad social, Cuba no ha suscrito acuerdos internacionales y los beneficiarios de su sistema nacional son exclusivamente trabajadores cubanos.

Tanto el art. 32 de la Ley n° 118 como el art. 35 de la Ley n° 77, establecen que: “No obstante lo dispuesto en los artículos precedentes de este Capítulo, en la Autorización que apruebe la inversión extranjera, a modo de excepción, puede establecerse regulaciones laborales especiales”

**Modificaciones en el régimen del fondo de estimulación económica:** Como su antecedente, la Ley n° 77 de 1995, la nueva Ley de Inversión Extranjera continúa estableciendo la posibilidad de que se creen fondos de estimulación económica. En concreto, su art. 29.1 señala que: “Las empresas mixtas, las partes en los contratos de asociación económica internacional y las empresas de capital totalmente extranjero pueden ser autorizadas por el Ministerio del Comercio Exterior y la Inversión Extranjera a crear un fondo de estimulación económica para los trabajadores cubanos y extranjeros residentes permanentes en la República de Cuba que presten sus servicios en actividades correspondientes a las inversiones extranjeras”.

El anterior art. 32 Ley n° 77 de 1995 señalaba que “la cuantía de esos aportes es acordada por las empresas mixtas, los inversionistas extranjeros y los inversionistas nacionales partes en contratos de asociación económica internacional, y por las empresas de capital totalmente extranjero con el Ministerio para la Inversión Extranjera y la Colaboración Económica”. Son ahora los arts. 18 y 19 del Decreto n° 325 de 2014, Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera, los que vienen a concretar los términos, condiciones

y procedimiento de su establecimiento. El primero de los citados preceptos establece que “la cuantía del fondo de estimulación económica es acordada por los accionistas de las empresas mixtas y de las empresas de capital totalmente extranjero, los inversionistas extranjeros y los inversionistas nacionales partes en contratos de Asociación Económica Internacional” y que “el fondo de estimulación que se solicite al Ministerio del Comercio Exterior y la Inversión Extranjera se constituye a partir de las utilidades después de impuestos, obtenidas en el año fiscal precedente”, aspecto que precisa, también, el art. 29.2 de la Ley n° 118. Igualmente, el Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera precisa los requisitos que debe cumplir la solicitud de creación.

Los reglamentos de estos fondos deberán ser elaborados de “común acuerdo con la entidad empleadora y la organización sindical” (art. 15 de la Resolución 16/2014).

Este fondo no es más que un dinero extra que le paga directamente el empresario extranjero al trabajador cubano (generalmente en dólares) con el objetivo de estimular su actividad. Esta singularidad queda subrayada en el art. 2 (j) de la Ley n° 118 cuando al definir el término “haber”, conceptúa como tales los “salarios, ingresos y demás remuneraciones, así como los incrementos, compensaciones u otros pagos adicionales que perciben los trabajadores cubanos y extranjeros, con excepción de los provenientes del fondo de estimulación económica, si este existiera”. En todo caso, el “estímulo” estará sujeto al impuesto sobre la renta (con una tasa del 50% a quien gane más de 170 dólares al mes).

Finalmente, y a diferencia de lo establecido en la Ley n° 77 de 1995, el actual art. 29 de la Ley n° 118, incorpora una nueva disposición por la que “se exceptúan de la creación del fondo de estimulación (...), los contratos de administración hotelera, productiva o de servicios y los contratos para la prestación de servicios profesionales”.

**Los sujetos de una “singular” relación laboral— “Entidad empleadora”, “empresa”, “contratados” y “designados”:** La Ley n° 118 y la Resolución 16/2014 definen los sujetos que intervienen en la relación de trabajo en el ámbito de la Ley de Inversión

extranjera. El art. 2 (i) de la Ley define a la “entidad empleadora” como la “entidad cubana con personalidad jurídica facultada para concertar con una empresa mixta o de capital totalmente extranjero, un contrato mediante el cual facilite a solicitud de esta los trabajadores necesarios, quienes conciertan sus contratos laborales con dicha entidad”. La autorización para que una organización opere como entidad empleadora se emite por el Ministro de Trabajo y Seguridad Social, a propuesta del Ministro del Comercio Exterior y la Inversión Extranjera (art. 6 Resolución 16/2014).

Las entidades empleadoras aprobadas hasta la fecha son las siguientes:

1. Agencia Almacenes Universales S.A.,
2. Grupo BioCubaFarma,
3. Empresa Empleadora de la Construcción,
4. Tecnosime,
5. Empresa de Servicios de Ingeniería Eléctrica Cubana S.A. (Siecsa),
6. Petroempleo,
7. Cubatabaco,
8. Empresa de Servicios Especializados de las Comunicaciones (Delta),
9. Turempleo,
10. Empresa Empleadora del Transporte (Agemport),
11. Corporación Cubaron S.A.,
12. Inversiones Gamma S.A.

El trabajador sujeto a esta singular relación jurídica puede ser “contratado” o “designado”. De este modo, el personal cubano o extranjero residente permanente en la República de Cuba que preste servicios en las empresas mixtas, con excepción de los integrantes de su órgano de dirección y administración, es “contratado” por una entidad empleadora a propuesta del Ministerio del Comercio Exterior y la Inversión Extranjera y autorizada por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social (art. 30.1 Ley n° 118). Se considerará contratado a los “cubanos residentes y extranjeros residentes permanentes en Cuba, que formalizan su relación de trabajo mediante contrato con la Entidad empleadora para prestar sus servicios en las Empresas; así como a los extranjeros no residentes permanentes en el país que se contratan para cubrir

determinados cargos de dirección superior o de carácter técnico de alta especialización” (art. 3 (c) de la Resolución n° 16/2014).

Por su parte, los miembros del órgano de dirección y administración de la empresa mixta son “designados” por la junta general de accionistas y se vinculan laboralmente a la empresa mixta en los casos que corresponda. Ambos conceptos pretenden ser aclarados por el art. 3 (c) y (d) de la Resolución n° 16/2014. Lo segundos, “designados”, lo serán los “cubanos residentes y extranjeros residentes permanentes en Cuba, que formalizan su relación de trabajo mediante el nombramiento o designación por la autoridad u órgano facultado, para ocupar cargos de dirección y de funcionarios; y aquellos que, sin ocupar cargos de dirección ni de funcionarios, desempeñan ocupaciones para las cuales se exigen determinados requisitos de confiabilidad”. En esta última idea insiste el art. 8 de la Resolución n° 16/2014 al establecer que: “las relaciones de trabajo de los designados para ocupar cargos de operarios, trabajadores administrativos y de servicios, para los cuales se exigen requisitos de confiabilidad, se rigen por la legislación laboral vigente”.

El término confiabilidad es usado generalmente para expresar un cierto grado de seguridad de que un dispositivo o sistema opera exitosamente en un ambiente específico durante un cierto período. No parece que el citado término resulte muy preciso salvo que, como parece, la legislación laboral pretenda cosificar al trabajador para hacerlo, como cualquier otro objeto inanimado, fiable. Probablemente, lo que se pretende es afirmar que la relación de trabajo, en estos casos, se configura como eminentemente personal, establecida a base de confianza y lealtad recíprocas. Parece, por ello, que lo que se pretende afirmar es que estos trabajadores deberán cumplir los deberes que impone el servicio, haciéndolo con celo, probidad y buena fe, para no defraudar la confianza que esta deposita en el trabajador.

Con carácter residual, el art. 30.1 de la Ley n° 118, tal y como lo hacía su antecedente, establece que “solo por excepción, al otorgarse la Autorización, puede disponerse que todas las personas que presten sus servicios en la empresa mixta puedan ser contratadas directamente por esta y siempre con arreglo a las dispo-

siciones legales vigentes en materia de contratación laboral”. De este modo y a diferencia de lo que ocurre en cualquier país democrático, la contratación de trabajadores a través del Estado es la regla y la contratación directa por las empresas es la excepción.

**La relación entre la entidad empleadora y la empresa—El contrato de suministro de fuerza de trabajo:** Una segunda relación se establece entre la entidad empleadora y la empresa inversionista: “Los cubanos y los extranjeros residentes permanentes en el país, con excepción de los integrantes de sus órganos de dirección y administración, no pueden prestar servicios en las empresas, si estas no han establecido y suscrito con la entidad empleadora el contrato de suministro de fuerza de Trabajo” (art. 5 Resolución 16/2014) que aparece definido en el art. 2, como “el concertado entre la entidad empleadora y la empresa, por escrito, con el objetivo de que trabajadores de la primera presten servicios en la segunda”.

No existe ningún cambio en esta materia en relación con la regulación establecida en la Ley n° 77. Se mantiene un modelo de ordenación de la relación de trabajo en la que el Estado sigue apareciendo como entidad empleadora que autoriza la cesión de los trabajadores a las empresas inversionistas. Los trabajadores se convierten en objeto de transmisión dado que se suministran, se sustituyen y se devuelven. Esta dependencia total del trabajador contradice abiertamente los postulados internacionales sobre libre prestación de servicios.

Es importante tener presente, por todo ello, que, tal y como ocurría con la Ley n° 77 de 1995, no existe propiamente relación laboral entre los trabajadores y las empresas con capital extranjero. El Estado opera, de este modo, al modo de una agencia de empleo que cede a la empresa extranjera a los trabajadores a su servicio. La utilización obligatoria de las entidades empleadoras controladas por el Gobierno deja a los trabajadores sin capacidad para negociar directamente con el empresario acerca de sus salarios, beneficios, motivos de los ascensos, etc... Las entidades empleadoras oficiales asumen cada una de estas funciones sin que se permita a los empleados la libre contratación por los inversores extranjeros.

La empresa presenta a la entidad empleadora sus necesidades de fuerza de trabajo especificando entre otros requerimientos, cargos, cantidad de trabajadores, características laborales de los mismos y período de entrega. Estos requerimientos se formalizan mediante un documento que se denomina “contrato de suministro de fuerza de trabajo”, entre la empresa y la entidad empleadora que suministra los trabajadores. En el proceso de negociación de este contrato participa la organización sindical correspondiente (art. 16 Resolución n° 16/2014).

El contrato de suministro de fuerza de trabajo se concluye por escrito y debe contener al menos, de acuerdo con el art. 17 Resolución n° 16/2014, lo siguiente: a) nombres, apellidos y domicilio de los contratantes y el carácter con que comparecen; b) denominación y domicilio social de la empresa y la entidad empleadora; c) objeto del contrato, especificando cargos, cantidad de trabajadores, entre otros aspectos; d) pago por el servicio realizado; e) causales de devolución o sustitución del trabajador; f) obligaciones de los contratantes en el cumplimiento de lo dispuesto en este Reglamento y la legislación laboral vigente; g) duración y revisión del contrato; y h) fecha en que comienza a regir el contrato.

Atendiendo a las características de la empresa y del trabajo a realizar, las partes contratantes pueden incorporar otros elementos que no se opongan a la ley.

El pago del servicio por el suministro de fuerza de trabajo se acuerda entre la entidad empleadora y la empresa (art. 18 Resolución n° 16/2014). Para determinar las cuantías a pagar se evalúan los elementos siguientes: a) salarios que se abonan a cargos de similar complejidad en entidades de la misma rama o sector del área geográfica; b) salarios que devengan los trabajadores en Cuba, incluyendo las vacaciones anuales pagadas; y c) gastos en que incurre la entidad empleadora en la gestión para garantizar el suministro de la fuerza de trabajo calificada y que implica su reclutamiento, selección, formación y desarrollo entre otros aspectos.

Las cuantías de los pagos por el suministro de fuerza de trabajo convenidas, pueden modificarse como consecuencia de la evaluación anual que realicen las

partes de los resultados y condiciones del negocio (art. 20 Resolución n° 16/2014).

**La cuestionable posibilidad de sustitución y devolución de la fuerza de trabajo no satisfactoria:** El art. 34.2 de la Ley n° 118, señala que: “cuando las empresas mixtas o las empresas de capital totalmente extranjero consideren que un determinado trabajador no satisface sus exigencias en el trabajo, pueden solicitar a la entidad empleadora que lo sustituya por otro”.

La empresa puede, también, devolver el trabajador contratado a la entidad cubana designada, cuando por causas justificadas no satisfaga las exigencias en el trabajo, procediendo a indemnizar a la referida entidad (art. 21 Resolución n° 16/2014). La referida indemnización se paga a la entidad cubana designada una sola vez, de conformidad con lo que a continuación se establece (art. 23 Resolución n° 16/2014): a) un mes del pago por el suministro del trabajador por hasta 9 años de servicios; b) dos meses del pago por el suministro del trabajador por 10 y hasta 19 años de servicios; c) tres meses del pago por el suministro del trabajador por 20 y hasta 25 años de servicios; d) cuatro meses del pago por el suministro del trabajador por 26 hasta 30 años de servicios; y e) cinco meses del pago por el suministro del trabajador por más de 30 años de servicios. No procede el pago de la indemnización cuando el trabajador manifieste su voluntad de terminar la relación de trabajo. De igual modo, “cuando durante el período de prueba el trabajador manifieste su voluntad de no continuar la relación de trabajo o sea devuelto por la empresa por no satisfacer las exigencias en el trabajo, esta última no tiene que indemnizar a la entidad empleadora” (art. 23 Resolución n° 16/2014). Al trabajador que sea devuelto a la entidad cubana designada se le aplica lo dispuesto para los trabajadores disponibles en la legislación vigente (art. 24 Resolución n° 16/2014).

**Obligaciones laborales de las empresas inversoras:** Las empresas tienen en materia laboral, entre otras, las funciones siguientes (art. 11 Resolución n° 16/2014):

1. Pagar a la entidad empleadora el precio de los servicios por la fuerza de trabajo que le ha suministrado;

2. dirigir, controlar y supervisar la ejecución del trabajo;
3. determinar el lugar donde se efectúa el trabajo;
4. garantizar el suministro de herramientas y útiles para el desarrollo de la actividad laboral;
5. entrenar y capacitar al personal cuando existan nuevas exigencias debido a cambios técnicos, tecnológicos u otras causas, o puede acordar con la Entidad empleadora la forma de ejecución de este proceso;
6. establecer las condiciones adecuadas de trabajo y cumplir con las normas aplicables en materia de seguridad y salud en el trabajo;
7. promover a los trabajadores que presten servicios en ella, sobre las bases que se acuerden con la entidad empleadora;
8. solicitar a la entidad empleadora la aplicación de medidas disciplinarias, ante violaciones de la disciplina de trabajo;
9. otras que se establezcan en la legislación o se acuerden durante el proceso de negociación del contrato de suministro de fuerza de trabajo.

### **Relación entre la entidad empleadora y los trabajadores: contrato de trabajo y remuneración—El contrato de trabajo con la entidad empleadora:**

El modelo de contratación en el ámbito de las inversiones extranjeras parte de la premisa de que es, de acuerdo con el art. 31.1 de la Ley nº 118, la entidad empleadora la que “contrata individualmente a los trabajadores cubanos y extranjeros residentes permanentes en la República de Cuba, los que mantienen con ella su vínculo laboral de acuerdo con lo dispuesto en la legislación vigente en la materia”. A este respecto, el art. 10 de la Resolución nº 16/2014 precisa que entre las funciones de la entidad empleadora están la de reclutar, seleccionar y suministrar al personal que presta los servicios a la empresa, de acuerdo al procedimiento legal que tenga establecido, de entre aquellos que posean la idoneidad demostrada para el desempeño de la profesión o cargo de que se trate.

Se establece, de este modo, una primera relación jurídica entre el trabajador y la entidad empleadora. Dicha relación de trabajo se formaliza mediante el contrato de trabajo concertado por escrito entre la

administración de cada entidad empleadora y el trabajador (art. 4 Resolución 16/2014).

La entidad empleadora capta y selecciona al personal, poniéndolos a disposición de la empresa. En el Contrato se deberá detallar el período de prueba para cada trabajador, el cual podrá ser de 30 hasta 180 días. Durante el período de prueba, la empresa podrá devolver al trabajador, teniendo derecho a que le suministren otro, sin necesidad de indemnizar.

El contrato que regulará la relación del trabajador con la empresa una vez superado el período de prueba, firmado entre la entidad empleadora y el trabajador, será de duración indeterminada cuando el puesto a ocupar sea de carácter permanente o de duración determinada, cuando sea para ejecutar una obra o servicio concreto. La jornada laboral es de 8 horas diarias, 44 semanales y 190,6 mensuales promedio.

En cada inversión extranjera, la entidad empleadora, la empresa y la organización sindical correspondiente suscriben un Convenio Colectivo de Trabajo, en el cual se incluirá el Reglamento interno de la empresa.

El art. 33 de la Ley nº 118, reconoce, conforme a lo previsto en la legislación vigente, “los derechos de los trabajadores cubanos que participen en la obtención de resultados tecnológicos u organizativos consistentes en innovaciones que aporten beneficios económicos, sociales o medioambientales”.

La Ley de Inversión Extranjera deja claro que “cualquier reclamación laboral se resuelve en la entidad empleadora de conformidad con el procedimiento establecido en la legislación específica” (art. 31.2).

### **La remuneración de los trabajadores por la entidad empleadora:**

De acuerdo con el art. 30.4 de la Ley nº 118, “los pagos a los trabajadores cubanos y extranjeros residentes permanentes en la República de Cuba se efectúan en pesos cubanos” y la Disposición Transitoria 5ª señala que: “para proceder al pago en pesos cubanos que se establece en el apartado 4 del artículo 30, debe obtenerse previamente dichas cantidades con pesos convertibles”. La nueva regulación conserva el régimen del art. 33.4 de la Ley nº 77 que establecía que: “Los pagos al personal cubano y extranjero residente permanente en Cuba se hacen en moneda nacional, que debe previamente obtenerse



con divisas convertibles, fuera del caso de excepción señalado en el artículo 27 de esta Ley”. Reitera lo anterior la Resolución n° 16/2014, que precisa que “el pago del salario del personal cubano y del extranjero residente permanente en Cuba que presta servicios en una empresa, lo realiza la entidad empleadora en pesos cubanos” (art. 12).

Para el pago del salario a los trabajadores por la entidad empleadora se tiene en cuenta (art. 13 Resolución n° 16/2014) : (a) la complejidad, condiciones de trabajo y requisitos adicionales de los cargos que desempeñan; (b) las formas de pago por rendimiento que se apliquen en dependencia al trabajo aportado, la eficiencia y al valor agregado bruto que la empresa genere; y (c) el coeficiente que se fije y las cuantías que se cobran por el servicio de suministro de la fuerza de trabajo. Finalmente, el art. 14 de la Resolución establece que “para fijar los salarios se parte de un mínimo, equivalente al salario promedio al cierre del año anterior en el país, en el momento de la negociación”.

Según una noticia aparecida en *Juventud Rebelde*, 30 de marzo de 2014, “los debates realizados durante la discusión de esta ley, y preocupaciones reiteradas entre los parlamentarios cubanos, se ha enfatizado en que estas entidades empleadoras tienen un fin facilitador, no recaudatorio, por lo que solo podrá retener para su funcionamiento una pequeña parte de los salarios de los trabajadores, quienes recibirán el pago en moneda nacional”. Nuevamente, la realidad muestra la insinceridad de las afirmaciones oficiales.

La realidad demuestra que se produce una diferencia significativa entre lo que la empresa extranjera paga a la agencia empleadora y lo que esta última abona a cada trabajador. Un dólar estadounidense equivale a 25 pesos cubanos y a 1 peso cubano convertible. La paridad del peso cubano se definió en abril de 2005, llevando la tasa de cambio a 25 pesos cubanos por peso convertible. Por su parte, el peso cubano convertible fijó su paridad contra el dólar estadouni-

dense en marzo de 2011 en una tasa de cambio 1:1, más un impuesto al cambio del 10%. Asimismo, la comisión bancaria retiene un 2%. En suma, por cada dólar cambiado se pierde el 12% de su valor.

La primera transacción (empresa-agencia) se realiza en CUC (peso cubano convertible), de acuerdo a unas tarifas estandarizadas por categoría profesional y tipo de empresa. La segunda transacción (agencia-trabajador) se realiza en CUP (peso cubano), pago que la agencia en sus cuentas valora a un tipo de cambio 1CUC = 1 CUP mientras que el trabajador debe acudir a un mercado cambiario donde 1 CUC = 24 CUP.<sup>1</sup> Según un reciente informe de la Fundación para los Derechos Humanos en Cuba: “A la tasa de cambio actual de 26.5 pesos cubanos por US\$1.00, un empleado no calificado recibiría US\$ 5.66 mensual (150/26.5), equivalente a 2.14 % (5.66/265) de lo que la empresa pagó por él en los salarios de la época. El porcentaje que reciben los trabajadores aumenta ligeramente hasta un máximo de 2,47 % para Directores, pero nunca llega al 2,5 %”.

En la práctica el salario que la agencia paga a los trabajadores representa un porcentaje insignificante de lo que en realidad la empresa extranjera ha pagado por ellos, lo cual provoca gran desmotivación en los trabajadores y obliga a la parte extranjera a dar bonificaciones adicionales directamente en función de los resultados del trabajo. Para los inversionistas extranjeros dicho régimen laboral constituye uno de los principales inconvenientes de Cuba como plaza de inversión, tanto por no tener control sobre la contratación, como por los altos costos salariales y la desmotivación de la fuerza de trabajo.<sup>2</sup>

La utilización de esta forma de pago ha sido criticada desde algunas Organizaciones internacionales. Así se ha señalado que: “El estado cubano también establece los salarios de los trabajadores cubanos en las empresas extranjeras e incluso retiene el 90% de los mismos, ofreciendo al trabajador nacional una entrada mínima en la moneda cubana. Esta es una evidente

1. P. Vidal Alejandro, O. Everleny Pérez Villanueva y S. Pons Pérez, *La inversión extranjera y de la Unión Europea en Cuba*, Centro de Estudios de la Economía Cubana de la Universidad de La Habana, 2012, p. 19.

2. Ibid.

violación del derecho de los trabajadores a disponer libremente de su salario”. No debe olvidarse que la protección de la libertad de los trabajadores de disponer de sus salarios constituye uno de los aspectos centrales del Convenio n° 95 de la Organización Internacional del Trabajo de 8 de junio de 1949 que fue ratificado por Cuba el 24 de septiembre de 1959. El art. 6 prohíbe categóricamente a los empleadores limitar en forma alguna la libertad del trabajador de disponer de su salario y, por otra parte, el art. 9 dice textualmente: “Se deberá prohibir cualquier descuento de los salarios que se efectúe para garantizar un pago directo o indirecto por un trabajador al empleador, a su representante o a un intermediario cualquiera (tales como los agentes encargados de contratar la mano de obra) con objeto de conservar un empleo.”

### **PARTICULARIDADES LABORALES DE LA “ZONA ESPECIAL DE DESARROLLO MARIEL”**

#### **Especialidades laborales de la “Zona Especial de Desarrollo Mariel”**

El art. 2 (n) de la Ley n° 118, define las zona Especial de Desarrollo como la “zona en la que se establecen un régimen y políticas especiales, con el objetivo de fomentar el desarrollo económico sostenible a través de atracción de inversión extranjera, la innovación tecnológica y la concentración industrial, con vistas a incrementar las exportaciones, la sustitución efectiva de importaciones y la generación de nuevas fuentes de empleo, en una constante articulación con la economía interna”.

Este 23 de septiembre de 2013 la *Gaceta Oficial* de la República de Cuba en su edición Extraordinaria n° 26, publicó el Decreto-Ley n° 313 «De la Zona Especial de Desarrollo Mariel» (en adelante, ZEDM), del Consejo de Estado; su Reglamento, el Decreto n° 316 del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros; y las disposiciones jurídicas complementarias emitidas por los ministros de Finanzas y Precios; Trabajo y Seguridad Social; Ciencia Tecnología y Medio Ambiente; y del Interior; así como también el Ministro-Presidente del Banco Central de Cuba y el Jefe de la Aduana General de la República. Posteriormente, el Ministerio del Transporte hizo pública la Resolución 19/2014 que recoge el Reglamento para regular las

actividades de uso, aprovechamiento, explotación, operación, administración y prestación de los servicios marítimos portuarios en el puerto de Mariel, a través de la Administración Portuaria como entidad encargada en dicha jurisdicción de ejercer la máxima autoridad en cuanto a las actividades, operaciones, extracción, construcción, mantenimiento y preservación del medio ambiente del puerto.

Las citadas normas establecen para la ZEDM, entre otros aspectos, la solicitud a la superintendencia de Seguros de Cuba por parte de los concesionarios y usuarios, de la autorización requerida para el aseguramiento con entidades extranjeras y la determinación de la cuantía porcentual en que estos contribuyen al Fondo de Desarrollo para la manutención de la Oficina de la Zona; el procedimiento para convenir el pago del suministro de fuerza de trabajo y el salario a los trabajadores. Igualmente, las regulaciones para la realización del proceso de evaluación de impacto ambiental; migratorio y de orden interior; para la prestación de servicios de intermediación financiera; y el tratamiento especial aduanero.

El Decreto-Ley n° 313 establece que los trabajadores cubanos o extranjeros de la Zona Mariel deben ser residentes permanentes de Cuba y deben ser contratados por una entidad empleadora designada a tal efecto por el Estado cubano (art. 31). El art. 32 especifica que las excepciones son el personal técnico y administrativo con autorización previa de las autoridades cubanas correspondientes. Los concesionarios y usuarios de la Zona deben cumplir lo establecido en materia laboral y de seguridad social en el país. Las cuestiones relativas a la contratación de los trabajadores, disciplina laboral, solución de conflictos laborales, convenio colectivo de trabajo, reglamento interno, seguridad social, vacaciones anuales pagadas, trabajo extraordinario, pago de días feriados, protección, seguridad e higiene del trabajo, responsabilidad material, se rigen por la legislación vigente en estas materias (art. 33).

El art. 35 del Decreto n° 316 que complementa la ley y regula todos los aspectos de la relación entre la entidad extranjera y la fuerza laboral cubana, especifica que los residentes permanentes cubanos o extranjeros deben establecer una relación con el organismo esta-

tal empleador antes de ser elegibles para ser empleados. Las mismas reglas se aplican en el anterior y las nuevas leyes de inversión extranjera.

El Decreto enumera los asuntos que conciernen a los trabajadores sujetos a la legislación de Cuba, como contratación, disciplina, despido, vacaciones, seguridad social y muchos otros (art. 36). El art. 37 describe el contenido del contrato entre la empresa extranjera y la agencia de trabajo cubana. Los arts. 39 a 43 contienen las normas relativas a la empresa de despedir a un empleado y la cantidad de dinero que se debe pagar a la empresa empleadora cubana. El artículo 44 dice claramente que el pago a los trabajadores se realiza por la agencia cubana en pesos cubanos.

#### **Determinación de las cuantías a pagar por el suministro de fuerza de trabajo**

El Decreto n° 316 del Consejo de Ministros establece que el pago por el servicio de la fuerza de trabajo se acuerda entre la entidad empleadora cubana y el concesionario o usuario de la ZEDM (caso a caso), y el pago del salario a los trabajadores contratados lo realiza la empleadora en pesos cubanos. En concreto, el art. 39 señala que el pago por los servicios prestados por los resultados de los trabajadores cubanos proviene de un acuerdo entre el inversor extranjero y la agencia cubana. La Resolución n° 49/2013 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social desarrolla los artículos que se relacionan con el pago de impuestos por el servicio de la fuerza de trabajo.

Dicha Resolución establece que para determinar las cuantías a pagar por el suministro de la fuerza de trabajo entre la entidad cubana designada y el concesionario o usuario extranjero, se evalúan los siguientes elementos: (a) salarios que se abonan a cargos de similar complejidad en entidades de la misma rama o sector del área geográfica del concesionario o usuario extranjero; (b) salarios que devengan los trabajadores en Cuba, incluyendo las vacaciones anuales pagadas; (c) gastos en que incurre la entidad empleadora en la gestión para garantizar el suministro de la fuerza de trabajo calificada y que implica su reclutamiento, selección y capacitación en otros aspectos. La cuantía que se determine constituye el pago por el servicio realizado, que se consigna en el contrato de suministro

que suscriben el concesionario y usuario con la entidad cubana designada.

Las cuantías de los pagos por el suministro de fuerza de trabajo convenidas, sigue señalando la Resolución n° 49/2013, pueden modificarse como consecuencia de la evaluación anual que realicen las partes de los resultados y condiciones del negocio.

#### **El salario de los trabajadores**

El art. 44 del Decreto n° 316 precisa que “el pago del salario a los trabajadores contratados lo realiza la entidad cubana designada en pesos cubanos”.

La Resolución n° 49/2013 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social establece que el pago del salario a los trabajadores por la entidad cubana designada que se autorice por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social se tiene en cuenta: (a) La complejidad, condiciones de trabajo y requisitos adicionales que los cargos desempeñan; (b) Las formas de pago por rendimiento que se apliquen; (c) el coeficiente que se fije y las cuantías que se cobran por el servicio de suministro de la fuerza de trabajo. Dice la Resolución que: “para fijar los salarios se parte de un mínimo, equivalente al salario promedio al cierre del año anterior de la provincia de La Habana, en el momento de la negociación”.

A tenor de las declaraciones realizadas por la directora general de la Oficina reguladora de la ZEDM, los trabajadores recibirán por sus servicios, el 80% de los ingresos salariales que pacten las agencias empleadoras con los inversionistas. La medida funcionará hasta tanto se produzca el proceso de unificación monetaria que planea el gobierno.

La Ley n° 117 del Presupuesto del Estado para el año 2014, aprobada por los diputados a la Asamblea Nacional del Poder Popular el pasado 20 de diciembre de 2013 facultó, en su art. 57, a la titular del Ministerio de Finanzas y Precios para establecer el tipo impositivo y las formas y procedimientos para el cálculo, pago y liquidación de este tributo por parte de los trabajadores que se desempeñen en la ZEDM y que hayan sido contratados por las entidades empleadoras allí basadas. La Resolución n° 14 de 2014 del MTSS, fijó en 10 el “coeficiente a tener en cuenta para el pago a los trabajadores por la entidad empleadora cubana designada para suministrar fuerza de trabajo a

los concesionarios y usuarios extranjeros de la Zona Especial de Desarrollo Mariel”, cifra que se revisará en el primer trimestre de cada año. Ello supone que a los trabajadores se les pagará en base a una tasa de cambio de diez pesos por dólar del salario correspondiente.

De este modo, los trabajadores cubanos en Mariel serán contratados a través de una empresa estatal que les deduce el 20% de sus salarios. El 80% restante será convertido a pesos cubanos a un tipo de cambio más bajo que el actual 10 CUP por CUC. 2,4 veces menos de lo normal (24 CUP por CUC) Esto significa que ellos se quedan con sólo el  $(100 * 0.8) / 2.4 = 33\%$  de su salario<sup>3</sup>.

Por si dicha reducción no fuera suficiente, la Resolución n° 139 de 2014 del Ministerio de Finanzas y Precios, publicada en la *Gaceta Oficial* de la República en su edición extraordinaria n° 23 de 7 de mayo, ha venido a establecer que “el Impuesto sobre los Ingresos Personales por el salario y otras remuneraciones que califiquen como tal, a los trabajadores contratados por las entidades designadas a prestar los servicios de suministro de fuerza de trabajo a concesionarios y usuarios ubicados en la Zona Especial de Desarrollo Mariel, se aplica con un tipo impositivo del cinco por ciento (5%)”. Y añade a continuación, “a fin de facilitar el cumplimiento de este deber, las entidades empleadoras retendrán ese impuesto en ocasión de cada pago a los trabajadores, y lo aportarán al presupuesto de la nación dentro de los 20 primeros días siguientes al mes en que efectúen las retenciones”.

Aunque originalmente se aseguró que la ZEDM tendría un régimen especial salarial que dejaría a los trabajadores cubanos el 80% de su salario—el 20% lo retendría como comisión la entidad empleadora estatal—disposiciones posteriores han ido rebajando el valor de esos ingresos. Esto quiere decir que el trabajador ve confiscada una parte importante de su sa-

lario por el Estado sin que existan razones objetivas que justifiquen esa decisión expropiatoria<sup>4</sup>.

### DEBILIDADES DE LA NORMATIVA SOBRE INVERSIONES EXTRANJERAS DESDE LA PERSPECTIVA INTERNACIONAL

Las reformas producidas en la legislación sobre inversiones extranjeras en Cuba contienen diversas vulneraciones de principios y normas internacionales en materia laboral que debieran ser objeto de adaptación:

(1°) La ausencia del derecho de las organizaciones sindicales a constituir y afiliarse a federaciones y confederaciones y el derecho de toda federación o confederación de afiliarse a organizaciones internacionales de trabajadores reconocido en numerosas normas internacionales y, en particular, en los Convenios n° 87 y 98 OIT.

(2°) Los art. 30.4 y Disposición Transitoria 5ª de la Ley n° 118 de 2014 permiten en la práctica que el salario que la entidad empleadora paga a los trabajadores represente un porcentaje insignificante de lo que en realidad la empresa extranjera ha pagado por ellos. Tal regulación y efectos contradicen el Convenio n° 95 de la Organización Internacional del Trabajo que en su art. 6 prohíbe categóricamente a los empleadores limitar en forma alguna la libertad del trabajador de disponer de su salario y en su art. 9 dice textualmente: “Se deberá prohibir cualquier descuento de los salarios que se efectúe para garantizar un pago directo o indirecto por un trabajador al empleador, a su representante o a un intermediario cualquiera (tales como los agentes encargados de contratar la mano de obra) con objeto de conservar un empleo”.

(3°) La Ley n° 118 de 2014, tal y como ocurría con la Ley n° 77 de 1995, establece sistema de contratación en el que no existe relación laboral entre los trabajadores y las empresas con capital extranjero. El Estado opera, de este modo, al modo de una agencia de empleo que cede a la empresa extranjera a los trabajado-

3. “*Mariel workers to keep most of what employers pay*”, Cuba Standard, 15-04-2014.

4. Como pone de manifiesto E. Amor, *A recaudar con los trabajadores*, Diario de Cuba, 8 de mayo de 2014, “un trabajador que tenga una retribución de 1.000 dólares por su trabajo (que equivalen al cambio actual que impera en la economía, a 24.000 pesos) en una de las empresas que se establezcan en el Mariel, se encontrará que finalmente recibirá en mano alrededor de 7.200 pesos”.

res a su servicio. La utilización obligatoria de las entidades empleadoras controladas por el Gobierno deja a los trabajadores sin capacidad para negociar directamente con el empresario sus condiciones laborales.

(4º) El art. 34.2 de la Ley nº 118, señala que: “cuando las empresas mixtas o las empresas de capital totalmente extranjero consideren que un determinado trabajador no satisface sus exigencias en el trabajo, pueden solicitar a la entidad empleadora que lo susti-

tuya por otro”. Esta posibilidad de sustitución de los trabajadores resulta claramente cuestionable.

(5º) La normativa que regula las relaciones laborales y el régimen impositivo en la “Zona Especial de Desarrollo Mariel” establece una regulación del salario de los trabajadores que produce un claro efecto que beneficia los intereses del Estado y perjudica de manera desproporcionada los del trabajador.