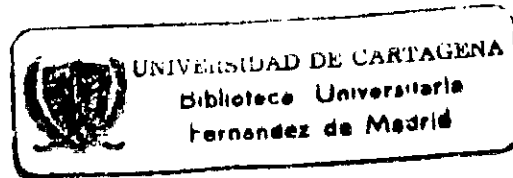


T  
348.8  
M534

1



REGIMEN COLOMBIANO DE LAS PRESTACIONES SOCIALES DE LOS  
TRABAJADORES PARTICULARES

LEOPOLDO FIDEL MENA FERNANDEZ

11

**SCIB**  
000 08374

Tesis presentada en cumplimiento  
de los requisitos exigidos para  
obtar al titulo de Abogado.

39729

REPUBLICA DE COLOMBIA  
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

Rector : Dr. LUIS H. ARRAUT ESQUIVEL

Secretario General: Dr. MANUEL SIERRA

Decano : Dr. ALCIDES ANGULO PASSOS

Secretario : Dr. PEDRO MACIA HERNANDEZ

Presidente de Tesis: Dr. EDUARDO CAMACHO PINERES

Primer Examinador : Dr. TOMAS FIGUEROA CERVANTES

Segundo Examinador : Dr.

Tercer Examinador : Dr.

## REGLAMENTO DE LA FACULTAD DE DERECHO

## ARTICULO 83

" La facultad no aprueba ni desaprueba las opiniones emitidas en la tesis; tales opiniones deben considerarse como opiniones propias de su autor "

Dedico el resultado de mi esfuerzo a todos aquellos que de alguna manera colaboraron para la realización de esta, una de mis aspiraciones.

A mi esposa, a mi hijo, a mis padres, a mis hermanos, profunda gratitud por su apoyo.

LEOPOLDO FIDEL MENA FERNÁNDEZ

TABLA DE CONTENIDO

	Pag.
INTRODUCCION	
1. ORIGENES	1
1.1 LEGISLACION	2
2. NOCION, NATURALEZA Y CLASIFICACION DE LAS PRESTACIONES SOCIALES	7
2.1 NOCION	7
2.2 NATURALEZA	8
2.3 CLASIFICACION	9
2.3.1 Segùn su Origen	10
2.3.2 Segùn su Naturaleza	10
2.3.3 Segùn su Contenido	12
2.3.4 Segùn su Destinatario	12
3. PRESTACIONES ORDINARIAS	13
3.1 DESCANSO DOMINICAL REMUNERADO	13
3.1.1 Características y Bases Jurídicas	13
3.1.2 Retribución	14
3.1.3 Casos Especiales	16

7

BIBLIOTECA Universidad  
Fernando de  
Medellán

Pag.

3.1.4	Cómo se Remunera el Descanso y el Trabajo Dominical	18
3.1.5	Modificaciones	21
3.2	VACACIONES ANUALES REMUNERADAS	22
3.2.1	Naturaleza y Regulación	23
3.2.2	Cómo se Remuneran, Compensación	26
3.2.3	Prescripción	29
3.3	AUXILIO DE CESANTIA	32
3.3.1	Naturaleza y Análisis Histórico	32
3.3.2	Salario Base para el pago del Auxilio	38
3.3.3	Pago Parcial del Auxilio	38
3.4	AUXILIO POR ENFERMEDAD NO PROFESIONAL Y PROTECCION A LA MATERNIDAD	41
3.4.1	Enfermedad no Profesional, Noción y Valor del Auxilio	41
3.4.2	Protección a la Maternidad	41
3.5	ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES	43
3.5.1	Teorías respecto a su Fundamento Jurídico	43
3.5.2	Legislación Colombiana	45
3.5.3	Enfermedad Profesional	47
3.5.4	Consecuencia de las Enfermedades Profesionales y de los Accidentes de Trabajo. Indemnización	48



	Pag.
3.6 Otras Prestaciones Ordinarias	51
3.6.1 Calzado y Overoles	51
3.6.2 Gastos de Entierro del Trabajador	52
3.6.3 Gastos de Cambio de Domicilio	52
4. PRESTACIONES PATRONALES ESPECIALES	54
4.1 PENSION DE JUBILACION	54
4.1.1 Historia y Desarrollo	54
4.1.2 Excepciones	55
4.1.3 Salario Base y Reajuste	58
4.1.4 Incompatibilidad con el Aumento de la Cesantía	59
4.2 SEGURO SOCIAL OBLIGATORIO DE INVALIDEZ, VEJEZ Y MUERTE	61
4.3 AUXILIO POR ENFERMEDAD NO PROFESIONAL E INVALIDEZ	62
4.4 SEGURO DE VIDA OBLIGATORIO COLECTIVO	63
4.4.1 Fundamento	63
4.4.2 Cómo se Contempla en Colombia Actualmente	65
4.4.3 Beneficiarios	66
4.5 PRIMA DE SERVICIO	70
4.5.1 Noción y Características	70
4.5.2 Quiénes Deben Pagarlos	71
4.6 OTRAS PRESTACIONES EXTRAORDINARIAS	72



	Pag.
4.6.1 Prestaciones de Caràcter Educacional	72
4.6.2 Vacaciones Especiales	72
4.6.3 Trabajadores de la Construcción	72
4.6.4 Trabajadores de las Empresas de Petroleos	73
5. NORMAS PROTECTORAS DE LAS PRESTACIONES	76
5.1 IRRENUNCIABILIDAD	76
5.2 ISENCIBILIDAD	77
5.3 INEMBARGABILIDAD	77
5.4 CARACTER DE CREDITOS PRIVILEGIADOS	77
5.5 EXENCION DE IMPUESTOS	78
BIBLIOGRAFIA	

## INTRODUCCION

Pretendo hacer un análisis breve sobre las prestaciones sociales, en forma tal vez limitada, pues son muchas las limitaciones que he encontrado en este area harto difícil de tratar, pues las prestaciones sociales en Colombia se encuentran metidas dentro de un marasmo propio de nuestras instituciones jurídicas.

Pero este pequeño análisis lo hago convencido de que mi aporte en algo servirá para trazar un posible camino que debe seguir esta institución del derecho laboral, como es la de las prestaciones sociales, pues se hace necesario en forma urgente tratar de subsanar los grandes vicios con que cuenta la normatividad jurídico laboral, y que son dichos vicios los que no permiten que en la relación obrero patronal Colombiana se pongan en practica los medios adecuados que aligeren todos los procedimientos dilatados y tardíos que existen en nuestro código laboral y que tienden a solucionar los tantos y tantos conflictos laborales con que se encuentra la realidad laboral del país, de por si un tanto complicada, y si a esta unen los citados

11

procedimientos obsoletos, el país se verá dentro de poco, inmerso en un grave e irreversible compromiso jurídico laboral que puede dejenerar en algo totalmente diferente a lo deseado.

En Colombia como en la mayoría de los países capitalistas no se le ha reconocido a la clase trabajadora el verdadero papel que presenta como eje de la producción, y se le ha dado un trato despectivo que la mantiene en la más profunda degradación.

Desde el nacimiento de las primeras normas jurídicas de prestaciones sociales, con el fin aparente de elevar las condiciones de vida del trabajador, se ha observado la tendencia indeclinable por parte de los empleadores de vulnerar esas pequeñas garantías, lo que en la práctica consiguen con el apoyo del gobierno. Entonces se hace necesario un cambio radical de esta legislación por otra, que proteja más a la clase obrera, que sea más concisa y que disponga de los mecanismos adecuados para reprimir la burla a sus regulaciones, que sitúe al trabajador que es el forjador de la economía de la nación, que se le dignifique como humano y que se mire al trabajo como la actividad más noble de todas las que pueda ejercitar el hombre, solo

entonces se podrá hablar de una verdadera justicia social, y considerar que solamente faltaría por parte tanto del patrono como del trabajador el aporte de su pequeño granito de arena, para que sea la legislación laboral Colombiana la que marque la pauta en América Latina de lo que es verdad una legislación social.

LEOPOLDO FIDEL MENA FERNANDEZ

13



## 1. ORIGENES

Lo mismo que en Europa, donde tuvieron que presentarse ciertas condiciones económicas y sociales que hicieron posibles el surgimiento de una clase trabajadora con más conciencia de sus intereses, determinadas dichas condiciones por el fenómeno de la Revolución Industrial que se desarrolla a partir de 1770 en Inglaterra y trae como consecuencia el asentamiento y la reafirmación del poderío político y económico de la Burguesía y la puesta en marcha en mayor grado de su maquinaria de exploración lo que dió lugar a la formación de los primeros movimientos obreros de que se tengan noticias, como la conspiración de los Iguales en Francia, el Ludismo y el Cartismo en Inglaterra, donde por la gran afluencia de maquinarias al campo de la producción y debido a la escasez de materia prima (el algodón de E.E.U.U. y la lana de Australis) por el bloqueo de que era objeto este país por parte de la Francia Napoleónica, hubo una gran masa de desempleados que se organizaron en movimientos para buscar reivindicaciones las cuales van formando una legislación laboral fragmentaria, que se va complementando en la medida en que se obtienen más

conquistas en la lucha, así este proceso lo sufren más o menos todos los países, con contadas excepciones en América y refiriendonos más concretamente al caso Colombiano este proceso se retrasa por las mismas características que rodearon el periodo de colonización, pues España fue un país que tardó más tiempo en salir de la etapa Feudalista que Inglaterra, Francia y Alemania. La mal llamada revolución de 1810 no trajo como consecuencia ningún cambio en la estructura económica de Colombia, solo tuvo la virtud de transformar el panorama político nacional al desligarnos del yugo de la corona española, para entregarnos en brazos de la aristocracia terrateniente criolla sedienta de poder, pues este periodo posterior al 7 de Agosto de 1819 se caracteriza por la poca claridad y comprensión de los gobernantes acerca de las funciones del Estado y por la aplicación de políticas económicas desafortunadas como resultado de lo cual el país se mantuvo en ese letargo feudalista que heredó del espíritu español, a diferencia de E.E.U.U. y Canadá donde por esta misma circunstancia de ser dependientes de países industrializados van a tener un desarrollo más rápido.

### 1.1 LEGISLACION

Llega 1930 y aparecen los primeros signos de

industrialización en el país y comienza a vivirse en Colombia el fenómeno al cual nos hemos referido anteriormente; con la incipiente burguesía Colombiana nacen las primeras organizaciones obreras y se continúa el ciclo de formación, consolidación y diferenciación de esta clase.

El movimiento social imperante es el de afrontar la defensa de los intereses de la clase trabajadora, cuyas repercusiones jurídicas no se hacen esperar en el parlamento y el gobierno entra a considerar la cuestión social como asunto prioritario y se le asigna verdadera importancia a la creación de régimen de prestaciones sociales que tienda a compensar en parte la actividad productora del trabajador y sus míseros salarios.

Como resultado de ese movimiento social surgen a la vida jurídica entre otras, la ley 83/31, que trata sobre los sindicatos y es la primera que expide sobre este tipo en Colombia, la ley 10/34 sobre auxilios de cesantías, la ley 133/31 sobre seguro de vida colectivo, surgen normas sobre vacaciones anuales remuneradas y remuneración de descanso dominical y otras similares hasta los años de 1944 y 1945, donde se produce una reforma de hondas repercusiones sociales pues se cambia radicalmente la estructura del

contrato de trabajo y se configura un régimen de prestaciones más completo, orientado por el espíritu de equidad y tratando de buscar un equilibrio entre las necesidades y derecho de la clase trabajadora a fin de satisfacerlos en la medida en que lo permitan las especiales condiciones económicas que atravesaba el país en el momento histórico, Nació también en esta época el código de trabajo.

Fue este periodo de 1944-45 el que marcó el despegue hacia las mayores conquistas de la clase obrera Colombiana, pues no solo se lograron las reivindicaciones anteriormente anotadas sino que se obtuvieron muchas garantías que en otras naciones más avanzadas en la materia no se habían logrado, tales como la inembargabilidad, irrenunciabilidad, incensibilidad, etc., como medio de tales esas conquistas y protegerlas del afán de explotación patronal y de la voluble mentalidad de los gobernantes pues para acabar con la legislación existentes no podían actuar arbitrariamente, pues debían legislar de nuevo para derogarlas y eso suponía el enfrentamiento con la clase obrera que cerraba filas en torno a sus logros e intereses.

Nuestra legislación laboral y en especial a lo tocante con las prestaciones sociales tienen muchos detractores que la



señalan como anti técnica pues no se compenetra con la verdadera situación del país, lo cual es muy cierto pues es el producto de impulsos un poco caprichosos de los gobernantes ante los reclamos de la clase trabajadora, no ha habido planificación ni se ha efectuado un estudio serio que tienda a ubicar y tratar de enmendar las grandes fallas de este sistema, pero esto se explica por la inminente necesidad que se tuvo que adoptar unas normas reguladoras de las relaciones sociales de producción ante la salida del colonialismo, pues el precario desarrollo económico del país y su carácter feudal y tributario de España impidió que se organizara una legislación laboral con más tiempo y base jurídica como ya existían en otros países Europeos o como lo había hecho México y Chile que tenían resuelto ese problema aunque fuera parcialmente, nosotros en nuestra condición de súbditos no estábamos preparados para afrontar este asunto con verdadera claridad, pero estos son situaciones históricas inaplazables que requieren soluciones rápidas.

Con el asentamiento económico del país de 1934 al 1938, hay un cambio en la mentalidad de gobernantes y gobernados y surgen normas legales y constitucionales tendientes a la creación de una nueva personalidad nacional; comienza a intervenir el estado para tratar de encauzar el desarrollo

económico del país fomentando la industria privada para buscar según los detentadores del poder, una distribución equitativa de la riquezas y sobre todo de proteger el trabajo independiente y asalariado.

Se crean los núcleos obreros y con ellos nacen y se aumentan los sindicatos, que luego se organizan en la central nacional y le dan un carácter más serio a la lucha por sus reivindicaciones, ante esta perspectiva hay que entrar a resolver el problema social; se improvisa como lo dijimos anteriormente unas veces por la imposición legislativa y otras, por la contratación colectiva, que se crean varias de las prestaciones sociales y se actualizan leyes pero de desarrollo insuficiente para la época.

## 2. NOCION, NATURALEZA Y CLASIFICACION DE LAS PRESTACIONES SOCIALES

### 2.1 NOCION

No existe una definici3n precisa sobre lo que se denomina prestaciones sociales, esta locuci3n se ha venido usando regularmente sin que se tenga una definici3n completa. En sentido jur3dico, se entiende por prestaci3n todo aquello a que se obligan las partes en un determinado contrato siendo la prestaci3n en este mismo sentido el objeto de contrato; laboralmente podria decirse que la primera prestaci3n a cargo del patrono es el salario, por ser este el objeto del contrato por parte del trabajador; pero las leyes Colombianas le asignan al salario el caracter de una remuneraci3n del servicio y no lo ubican dentro de las prestaciones sociales.

El Departamento Nacional del Trabajo, el 25 de Junio de 1945 dijo: "Por prestaciones sociales debe entenderse el conjunto de derechos, beneficios o garantias consagradas a favor de los trabajadores o de sus beneficiarios por el hecho de

estar o haber estado el primero al servicio de empresas a patronos con excepción del salario propiamente dicho, o sea la remuneración inmediata que reciben por concepto de sus labores, sea que tales derechos, beneficios o garantías hayan sido establecidos por virtud de leyes y decretos de carácter social o mediante contratos individuales de trabajo, convenciones colectivas, reglamentos de trabajo y fallos arbitrales". (Codificación Colombiana del Trabajo, F.A. Correa, ed. Librería Colombiana. 1947).

## 2.2 NATURALEZA

Jurídicamente las prestaciones sociales no son más que contratos prestaciones establecidas por la ley o por las partes voluntariamente y que les corresponden a los empleadores como resultado del servicio que reciben. Se les llama sociales porque tienen su origen en una relación de carácter social, y porque sus finalidades es defender los intereses de una clase desprotegida, que solo tiene su fuerza de trabajo.

Forman parte del contrato de trabajo en lo que se refiere a su objeto y más concretamente desde el punto de vista del

trabajador, pues son obligaciones principales que debe cumplir el patrono de acuerdo a las circunstancias en el lapso de duraci3n del contrato o a la terminaci3n de este, lo cual las erige en verdaderas garantias juridicas de que se ha provisto a los trabajadores para asegurar en parte su derecho a una digna subsistencia, aunque en la practica sean burladas por el ansia y ambici3n desmedida de los patronos.

Antes de entrar en el campo de las clases de prestaciones sociales, es necesario anotar que todas estas tienen un contenido econ3mico y social, de una parte, por que los miseros salarios existentes en nuestro pais impiden al trabajador satisfacer la mayoria de sus necesidades con esa retribuci3n, es por eso que algunos tratadistas sostienen que las prestaciones son una especie de salario diferido, porque no importa el modo c3mo se otorgue, en dinero o en especie, vienen a constituir un incremento patrimonial con su consiguiente significado econ3mico.

### 2.3 CLASIFICACION

Se puede clasificar:

Seg3n su origen, Seg3n su naturaleza, Seg3n su contenido,



Segùn su destinatario.

2.3.1 Segùn su origen

Segùn su origen pueden ser legales, las que provienen de las leyes, decretos, ordenanzas, etc. y extralegales las que surgen de la voluntad de las partes o de la voluntad del empleador, estas pueden señalarse o estipularse en el mismo contrato de trabajo en la convención colectiva, etc.

2.3.2 Segùn su naturaleza

Por su naturaleza pueden ser ordinarias, y son a las que estan obligadas todas las empresas o patronos y benefician a todos los trabajadores asalariados, urbanos o rurales; y son las siguientes:

- Descanso dominical remunerado.
- Vacaciones anuales remuneradas.
- Auxilio de cesantia.
- Las que surgen como consecuencia de accidentes de trabajo o enfermedad profesional.
- Auxilio monetario en caso de enfermedad no profesional.
- Calzados y overoles.

- Protección a la maternidad.
- Gastos de funerales.
- Gastos de cambio de domicilio.
- Prima de servicios.

Las prestaciones sociales extraordinarias son a cargo de las grandes empresas que debido a su mayor capital se le asignan, estas benefician solamente a los trabajadores que laboran para las mismas y son:

- Pensión de jubilación y pensión de jubilación para herederos.
- Auxilios médicos por invalidez, enfermedad no profesional y para pensionados.
- Conversión de auxilio de invalidez en pensión vitalicia.
- Gastos de funerales para pensionados.
- Seguro de vida.
- Vacaciones proporcionadas para los trabajadores de la construcción y semestrales para cierto tipo de profesionales.
- Escuelas, becas, auxilios para especialización de los trabajadores.
- Obligaciones escolares y hospitalarias para cierto grupo de trabajadores.

### 2.3.3 Según su contenido

Por su contenido pueden ser en dinero, las cuales se pueden pagar en moneda nacional o extranjera, y en especie las que se le dan al trabajador en bienes de consumo como pasajes para el trabajador y su familia cuando debe cambiar de domicilio, calzado, overoles, asistencia médica, etc. Esta clase de prestaciones en especie generalmente son insustituibles por su fin de resolver una necesidad de la misma índole al trabajador, y solo se paga en dinero cuando este ha tenido que proporcionárselas por sus propios medios, o cuando se trata de una indemnización de perjuicios.

### 2.3.4 Según su destinatario.

Según su destinatario puede ser directa cuando se le pagan al propio trabajador en el curso del contrato o a la terminación del mismo como la cesantía, vacaciones, etc. Son indirectas cuando corresponden a los familiares del asalariado que sean beneficiarios o causahabientes a la muerte de este como es el caso del seguro de vida, etc.



### 3. PRESTACIONES ORDINARIAS

#### 3.1 DESCANSO DOMINICAL REMUNERADO

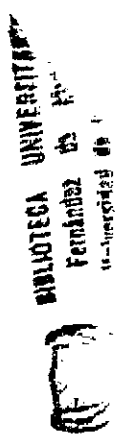
##### 3.1.1 Características y Bases Jurídicas

Es necesario hacer una distinción acerca de cuándo la remuneración del descanso dominical es prestación social y cuando se trata de salario, ya que son dos conceptos que podrían confundirse. Hay prestación cuando el trabajador que ha laborado todos los días de la semana recibe por el descanso del domingo una remuneración equivalente al jornal ordinario, es decir que el descanso y la remuneración por el mismo constituyen los elementos de la prestación. Es salario cuando el trabajador tiene que prestar servicio el domingo, obteniendo de esta forma una retribución doble que jurídicamente se considera salario. El descanso dominical tiene un doble fundamento, de una parte el fisiológico ya que el organismo necesita descansar para recuperar energías, pues de otra forma podría provenir un acelerado desgaste muscular y celular; el problema en mención tiene su fundamento religioso debido a la intervención de la iglesia

desde la Edad Media para lograr que el domingo se otorga porque la iglesia lo ha señalado como día de glorificación. En el tratado de Versalles se hicieron recomendaciones para que los países hicieran coincidir el descanso con el día domingo lo cual fuè exigido por casi todas las legislaciones. El segundo aspecto lo motiva la necesidad de proporcionar al trabajador como ser humano que es, una oportunidad para recrearse y dedicarse a labores diferentes a la que desempeña en el lugar de trabajo, lo cual en la mayoría de los casos no puede hacerlo ya que carece de una buena remuneración que se lo permita, todo lo anterior significa que las empresas deberían tener lugares de recreación para sus trabajadores, lo que en nuestro país no se cumple. Otro aspecto no menos importante es la necesidad que tiene el trabajador de dedicarle siquiera un día a su familia, que es en realidad uno de los elementos esenciales de la estructura social y por tanto se le debe prestar mucha atención por las repercusiones que puede tener en la comunidad. Esta desvertebración se ha acentuado con la incorporación de la mujer y los niños a la actividad laboral en procura de mejores condiciones de vida.

### 3.1.2 Retribución

En nuestro país fuè la ley 57/26 la primera en establecer la obligaciòn de descanso dominical, pero solo se vino a remunerar con la expediciòn de la ley 6/45 que estableciò que se debia remunerar el descanso dominical en todos los casos, lo mismo ocurriò con los descansos de los dias de fiestas civiles y religiosas contempladas ambas en la ley 35/39, y que se han ampliado en forma excentrica en el Còdigo del Trabajo y decretos posteriores, lo comùn de estos descansos es que son obligatorios y que ambos deben ser remunerados. La ley 7/31 estableciò que nadie podìa aceptar ni exigir trabajo en dia domingo, era una disposiciòn categòrica, inaplazable que abarcaba la voluntad del patrono como la del trabajador para impedir la prestaciòn de servicio ese dia. De 1926 a 1944 hubo una norma que regulò el descanso dominical o semanal aunque no se considera el domingo, este sistema fuè efimero y se regresò al actual. De todas formas lo imperante en ese campo es la obligaciòn del patrono a conceder el descanso dominical remunerado a los trabajadores que hayan laborado seis dias a la semana, lo que significa que se estableciò una condiciòn para reconocer esta prestaciòn o sea el hecho de haber laborado el trabajador seis dias, segùn lo establece la ley 6/45 y lo recopila el Còdigo del Trabajo, salvo cuando se falta al trabajo con causa justificada o no se presta el servicio por

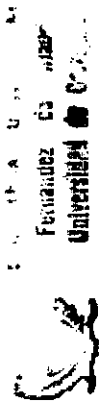


culpa del patrono. El código señala las justas causas, diciendo en el ordinal segundo del artículo 173 "Se entiende por justa causa el accidente, el caso fortuito, la fuerza mayor, la calamidad doméstica, la enfermedad". Se puede observar en la redacción de este artículo que no se especifica la clase de accidente o sea que no podemos decir que se refiere al accidente de trabajo pues uno de los principios de interpretación es el de que donde la ley no distingue no le es dable al interprete distinguir, de manera que en este caso cualquier accidente que sufra el trabajador da derecho a cobrar la remuneración por el descanso dominical pues se entiende que hubo una justa causa para faltar al servicio.

### 3.1.3 Casos Especiales

La regla general en lo tocante al descanso dominical es que no se puede recibir o aceptar trabajo ese día por ninguna persona, sin embargo hay unas excepciones que son las siguientes:

- En los servicios técnicos que no pueden ser interrumpidos, quedando facultado el MinTrabajo para señalar cuales son esas actividades.



- En labores destinadas a satisfacer necesidades inaplazables, como los servicios públicos, porque uno de los elementos del servicio público que lo caracteriza según el Derecho Administrativo es la regularidad o permanencia, entre otros.

Se debe entender que no solamente constituye servicio público el prestado por el estado, sino todas las actividades encaminadas a satisfacer una necesidad de carácter general en forma permanente y que pueden ser realizados por los particulares; por la misma razón la huelga en esta clase de labores esta prohibida.

- Se refiere al servicio doméstico y a los choferes particulares; el servicio doméstico con su característica de personal auxiliar del hogar, no ha sido considerado en Colombia como proveniente de un grupo económico susceptible de ser tenido en cuenta por la legislación laboral para efectos de incluirlo en el régimen general de prestaciones sociales.

En cuanto a los choferes particulares, hay que diferenciarlos de los del servicio oficial, o sea, que son particulares los del servicio doméstico y los del servicio

empresarial, es decir los que no han sido incluidos en la nómina oficial; por último el gobierno tiene la facultad discrecional de señalar cuáles son las actividades y los sitios en donde se puede limitar prohibir el trabajo dominical, es una norma poco confusa pero se fundamenta en disposiciones que restringían el trabajo dominical en algunas poblaciones de acuerdo a su número de habitantes, esta norma creó muchas confusiones anteriormente pues en la provincia Colombiana se acostumbra a tomar el domingo como el día para vender sus productos y hacer sus compras.

Esta situación fue resuelta por el código con la autorización dada al gobierno para que lugares y actividades se puede restringir el descanso dominical.

#### 3.1.4 Cómo se remunera el descanso y el Trabajo Dominical

El descanso se debe remunerar con el salario ordinario de un día de abajo, cuando se está en un caso de un salario fijo bien sea jornal o sueldo, cuando es el caso de un salario variable se toma el promedio de lo devengado por el trabajador en un día para pagar el descanso dominical, teniendo en cuenta la semana anterior de servicios, es decir, que se toma el promedio del sueldo o jornal

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA  
Fernández de Cádiz  
Universidad

dividiendo por seis, si el trabajador ha trabajado seis días, o por el número de días que haya trabajado si han sido menos de seis. El tratadista Carlos H. Pareja, dice que hay una excepción para seguir reconociendo el descanso dominical remunerado y es en el caso de los trabajadores a destajo o por piezas, que aun cuando laboren toda la semana tienen derecho, según él, a la remuneración del descanso.

La antigua legislación establecía una remuneración del trabajo dominical equivalente al salario diario doblado, era esta una regla sencilla que no prestaba problema para su interpretación lo cual se transformò o reformò estableciendose una remuneración igual al doble del salario, pero guardando relación o proporción con el número de horas laboradas, esta disposición es criticada por constituir una vulneración de los intereses de los trabajadores y contrariar el espíritu de la prestación misma, pues si lo que se pretende es que el trabajador tenga un día libre para que pueda recuperar energías, no se justifica que al trabajar y por lo tanto privarsele del descanso, por el solo hecho de no laborar toda la jornada se le retribuya con menor cantidad de dinero, pues en ningún momento esa suma compensa la pérdida de su día libre al cual le hubiera podido asignar una actividad que le proporcionara o más

satisfacción o cualquiera otra asignación económica. Hay casos de excepción en los cuales el trabajador se le otorga un descanso posterior compensatorio remunerado ordinariamente o se le aplica la fórmula mencionada al trabajo dominical, en todo caso las veces que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios el domingo, se le dará el descanso en la semana siguiente, sin embargo como hay labores de carácter permanente en que todo el personal no puede descansar los domingos, la ley señala que se le debe dar en tales casos descanso compensatorio remunerado.

En las labores que se cumplen en los viajes marítimos o fluviales se debe esperar a que el buque regrese a puerto, y se le otorga el descanso acumulado, esto es una excepción a la regla general de que los descansos no son acumulables. En estos casos el trabajador puede elegir entre descansar el número de días que le adeuden en forma remunerada o exigir el pago de la doble remuneración.

Concluyendo, cuando hay lugar a descanso compensatorio, este se puede cumplir en otro día laborable de la semana siguiente y puede ser señalado por turnos o fijarse para todo el personal de la empresa, fábrica o establecimiento, o se pueden cursar desde el medio día, de una de la tarde del



domingo hasta la misma hora del lunes.

### 3.1.5 Modificaciones

El decreto 2351/65 introduce algunas reformas al decir que las personas que trabajen tendrán derecho además de la remuneración doble proporcional que señala el código, al salario ordinario que corresponde a la remuneración del descanso dominical, es decir que el trabajador tendría una triple retribución en dinero, lo cual modifica el artículo 180 del código sustantivo del trabajo; el mismo decreto en su artículo 13 aclara una situación confusa que se presentaba con las personas que habitualmente deben trabajar los domingos y feriados, al señalar que se remunera con un salario sencillo el descanso remunerado además de la doble remuneración por el hecho del trabajo, lo anterior significa que los asalariados que laboren habitualmente los domingos y feriados reciben el valor de tres salarios.

En nuestro sistema laboral existen otros días de descanso remunerados diferentes a los domingos, esto se regía por la ley 35/39 que señalaba siete días entre civiles y religiosos en los cuales se producía esta especie de descanso y eran los siguientes:

Fernández de Hiedra

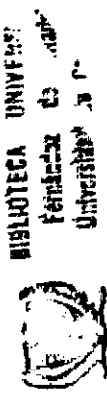
El 1 (primero) de Enero, el 1 (primero de Mayo, el 20 de Julio, el 7 de Agosto, el 12 de Octubre, el 11 de Noviembre y el 25 de Diciembre. Con la expedición del Código Sustantivo del Trabajo se ampliaron estos días a 18 y leyes posteriores los elevaron a aproximadamente 22, los consagrados por el Código son:

(primero) de Enero, seis de Enero, 19 de Marzo, 1 (primero de Mayo, 29 de Junio, 20 de Julio, 7 de Agosto, 15 de Agosto, 12 de Octubre, 1 (primero) de Noviembre, 8 y 25 de Diciembre, Jueves y Viernes santos, ascención del señor, corpus christi y día del sagrado corazón de Jesús.

En estos días se remunera en la misma forma que si fuera descanso dominical, pero no se pueden hacer descuentos por faltas de trabajo en los mismos.

En los casos en que el trabajador labora en estos días además de la mencionada retribución se aplica lo dispuesto en el decreto 2351/65, o sea la doble remuneración proporcional, esta regla fuè confirmada por la ley 48/68.

3.2 VACACIONES ANUALES REMUNERADAS



### 3.2.1 Naturaleza y Regulación

Actualmente existe entre los tratadistas una controversia acerca de si las vacaciones constituyen una prestación social o un salario, identificados la mayoría de ellos en considerarla como una prestación, pues su finalidad y su objeto para el cual fuè instituida le dà ese caracter, porque lo que se persigue es que el trabajador pueda disfrutar de un descanso sin privarlo de los medios de subsistencia, pues siendo el salario una retribución directa o indirecta por los servicios del trabajador, mal podría llamarse salario a las vacaciones, cuando en este periodo el trabajador està en un absoluto reposo y alejado de toda actividad laboral y por consiguiente no tendria existencia la causa del salario. Acerca de este punto hay referencias del antiguo Tribunal Supremo del Trabajo (Dic. 14/53) y del Consejo de Estado (Sent. Feb. 19/62) que señalan a las vacaciones el caracter de prestación social disipando las dudas al respecto.

Esta prestación ha tenido dos periodos: En el primero eran descansos no reglamentados y por un número de días dados, en el cual no se rompía o suspendía el contrato de trabajo, pero no se remuneraba, luego se sigue el principio de que en

ese periodo de vacaciones no puede el trabajador lograr un verdadero descanso si no se le dota de una retribución que le garantice su existencia a fin de que pueda subsistir dignamente.

La ley Colombiana establece como regla general que la persona que trabaje un año continuo al servicio de una persona o empresa tiene derecho a 15 días continuos de vacaciones remuneradas. Esta disposición del art. 186 del C.S.T. tiene sus antecedentes en la ley 10/34 que acogía este derecho en su art. 14, pero le daba el nombre de "concesión" aunque la forma y el fondo del texto eran similares a la del actual.

Hay casos en que las vacaciones pueden presentarse en forma diferente y son la de los profesionales y ayudantes que trabajan en campañas antituberculosas, los que se dedican a tratamientos de rayos equis (X), los trabajadores de la construcción y cuando se termina el contrato sin haber hecho uso del derecho de vacaciones y hay fracciones de tiempo mayores de seis meses, en este evento las fracciones dan derecho a una remuneración proporcional.

En cuanto a los trabajadores en campañas antituberculosas y las de rayos equis se regulan por el mismo régimen de

vacaciones no importa que sean del sector privado o del sector público. Esto se explica en los dos casos anteriores porque dice la ley que donde hay la misma razón hay que aplicar la misma disposición o como dice otro principio legal de cuando haya un caso en que no se pueda aplicar una norma porque no hay ley aplicable exactamente al caso controvertido se aplicarán leyes que regulen casos o materias similares. Es decir que al haber guardado silencio al respecto las leyes 72/31, y la 6/45 y los decretos 1254/38, 484/44 y 2939/44 encargados de regular ese tema en el campo oficial es necesario aplicar lo que dispone el art. 186 C.S.T., buscando de esa manera equilibrar dos situaciones semejantes y no fomentar las diferencias en el campo social.

En lo que ocupa a los trabajadores de la construcción, tiene su fundamento en que la mayoría de esa clase de obreros y en particular los que tienen vinculación con empresas cuyo capital es pequeño o realizan obras cuya duración es efímera son contratados para un trabajo que no alcanza a durar el tiempo básico para que le sean concedidas las vacaciones.

En último caso se da la situación de que al terminarse el contrato no se han disfrutado las vacaciones, y si el

periodo excede de seis meses de servicios despues del año, se compensará en dinero por año cumplido y por fracciones de año superiores a seis meses en forma proporcional.

### 3.2.2 Cómo se Remuneran, Compensación

En la actualidad se tiene en cuenta para el pago de las vacaciones el sueldo que se está recibiendo al momento de salir a disfrutar de ellas. Esta disposición no existía sino a partir de Feb./54 pues el código lo estipulaba y esto lo acogió de una jurisprudencia originada en la ley 6a/45 que el pago de las vacaciones debía hacerse en dinero efectivo con el salario que se estuviera devengando el día o fecha de nacimiento del derecho.

Cuando se da el caso de la existencia de un salario variable la base con la cual se van a retribuir las vacaciones es el promedio mensual del salario recibido por el obrero el año anterior y se obtiene dividiendo el total recibido por el trabajador en el año por doce.

En el caso previsto por la ley de que el trabajador no pueda hacer uso de las vacaciones durante el contrato de trabajo o por la circunstancia de tratarse de un empleado de dirección

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA  
FUNDADA EN 1845  
UNIVERSIDAD DE VALPARAISO



o confianza que no se pueda retirar sino con el lleno previo de determinados requisitos, a la terminación del contrato deberá compensarse las vacaciones con un pago en dinero; se pueden presentar dos situaciones referente a lo anterior la compensación propiamente dicha y la acumulación.

Siendo el principio general el de que las vacaciones no pueden sustituirse por dinero, hay dos situaciones en que es viable esta solución y son las siguientes:

Cuando pueda resultar un perjuicio para la economía nacional y cuando pueda causarse un perjuicio a la industria; estas situaciones deben ser previamente calificadas por el Ministerio del Trabajo porque puesta su determinación en manos de las partes podría convertirse en herramienta peligrosa que podrían utilizar los particulares en alas de proteger sus intereses, transgrediendo de esta forma la idea o el espíritu que animó al legislador para tener en cuenta estas circunstancias.

Esta clasificación del Mintrabajo admite además los recursos y acciones del derecho contencioso administrativo.

Tratándose de acumulación se puede afirmar, que este es un

hecho en razón del cual y por motivos en la ley, se conviene entre las partes que el asalariado haga uso de una sola ocasión de los descansos anuales que generalmente le deben otorgar al término de cada año de servicio o en el curso del siguiente de acuerdo a lo fijado por el patrono.

Existen dos casos de acumulación que determina el art. 190 del C.S.T. y que constituyen una excepción a la regla general de que quienes hayan prestado un año continuo de servicios tienen derecho a quince días continuos de vacaciones.

- En relación con los trabajadores técnicos de confianza o extranjeros que presten sus servicios en lugares diferentes a la residencia de sus familiares en este caso se pueden concertar acumulaciones hasta por cuatro años; con más razón en este último caso se fundamenta la acumulación a fin de no interrumpir labores, por la dificultad de encontrar trabajadores especializados para que suplan por el corto periodo de quince días a quienes se les otorgan vacaciones, otra razón sería facilitarle a los trabajadores extranjeros la posibilidad de disfrutar mayor tiempo de vacaciones con sus familiares pues quince días serán casi insuficientes para el descanso de estos pues el viaje les quitaría mucho



tiempo.

- En relación con los trabajadores ordinarios con los cuales se puede determinar la acumulación de vacaciones hasta por dos años. Entre la acumulación y la compensación no puede declararse una diferencia clara pues la legislación colombiana no lo ha demarcado así, pues el primer caso de compensación y el de acumulación parten de la presunción de que esté vigente, siguiendo el recuadro doctrinario que indica que las vacaciones no alteran el contrato ni lo modifican, es decir, que existen las mismas responsabilidades entre las partes, o sea que solo las circunstancias que se presentan a la vida jurídica delimitan estas dos formas de un mismo derecho.

Finalmente se anota que para estos casos de compensación y acumulación se toma como base para retribuir las el último salario recibido por el trabajador al momento de producirse las vacaciones.

### 3.2.3 Prescripción

La ley le da al patrono la facultad de señalar la época en la cual se concederán las vacaciones, lo cual debe hacerse

dentro del año siguiente al vencimiento del año de servicio, este señalamiento debe hacerlo el empleador con no menos de quince días de anticipación, lo cual se refiere en forma exclusiva a los casos en que el trabajador ha venido disfrutando regularmente de vacaciones, es decir en los casos en que se hace un convenio para compensarlas o acumularlas, el empleador ya no puede utilizar el plazo mencionado pues se presume que en el convenio está implícita la obligación de conceder vacaciones al vencimiento del plazo pactado y al no hacerlo en esta forma se estaría violando la ley.

Esta situación en la práctica origina dos problemas, referente el primero, a que puede prescribir el derecho a las vacaciones y por otra parte se puede cometer abusos de parte del patrono para obligar al trabajador a salir intespectivamente de vacaciones.

Las vacaciones al igual que las demás prestaciones sociales prescribe en tres años, es decir que vencidos tres años desde la fecha en que se hizo exigible el derecho a vacaciones este desaparece o se acaba y aunque el trabajador intente reclamarlos por medio de acciones se le puede oponer la excepción de prescripción, la cual será fallada

positivamente a favor del excepcionante, empero como hay normas expresas que facultan al patrono para fijar las vacaciones dentro del año siguiente, puede decirse que solo al vencimiento de ese año el derecho se hace exigible, es decir, que mientras radique en el patrono la facultad de determinar la fecha de las vacaciones, el trabajador no puede imponerla, pues estaría en contraposición con la facultad disciplinaria y organizativa del empleador, pero una vez que se ha vencido ese año el trabajador puede solicitar sus vacaciones pues de lo contrario empieza a correr para él la prescripción del derecho.

Por esta circunstancia, de contarse la prescripción a partir del vencimiento del año de que dispone el patrono para conceder las vacaciones, la prescripción viene a ser en realidad en esta materia de cuatro años, a pesar que la ley dispone que las prestaciones sociales prescriben a los tres años.

Otra figura jurídica en lo referente a las vacaciones es el fenómeno de interrupción del descanso, que se puede presentar por voluntad del patrono o sin la intervención del consentimiento de las partes, como sería el caso de que estando haciendo uso del periodo de vacaciones, enferme el

trabajador en dicho caso se tendría que descontar de los quince días a que tiene derecho, el número de días que dure enfermo, o sea que al restablecerse de su enfermedad debe disfrutar de su descanso. O puede darse el caso de que la interrupción se produzca por orden del patrono, quien por motivos de urgencia solicite los servicios del trabajador, en esta situación al cesar esas circunstancias especiales debe reanudarse el goce del descanso interrumpido.

Hay casos en que el Ministerio de Trabajo y por motivos estudiados por el gobierno, puede autorizar el goce de la mitad de las vacaciones y la compensación monetaria por la otra mitad.

### 3.3 AUXILIO DE CESANTIA

#### 3.3.1 Naturaleza y Análisis Histórico

Cesantia quiere decir inexistencia del trabajo, es decir que se rompe el vínculo laboral entre las partes, y por consiguiente ya no se produce un salario como medio de subsistencia, por lo cual la ley Colombiana establece una carga a las empresas, es decir, que estas tienen la obligación a la terminación del contrato de trabajo, de

pagar una determinada suma como auxilio de cesantía.

Se ha dicho que la característica de la cesantía es que se trata de una indemnización que paga la empresa al trabajador al término del contrato de trabajo como compensación por el desgaste que ha tenido al trabajar a su servicio, esta tesis es ampliamente refutada porque el concepto de indemnización lleva implícito el de daño, y no se puede afirmar que el trabajo constituya un daño cuando todas las escuelas filosóficas dignifican el trabajo y lo erigen necesario para el desarrollo de la sociedad.

Otros afirman que la naturaleza del auxilio es tratarse de un premio que le concede al trabajador la empresa como estímulo por el servicio prestado, esta tesis se rebate con el rotundo argumento de que el premio tiene origen en la voluntad de la persona pero no en la ley por regla general.

Otros afirman que la naturaleza del auxilio es una liberalidad del patrono o empresa a fin de que el trabajador pueda satisfacer sus necesidades mientras consigue otro trabajo, también se refuta esta tesis por la misma razón anterior, es decir que los actos de liberalidad no se pueden originar en la ley.

La tesis que más acogida tiene en la actualidad es la que se trata de un salario diferido o sea que es una porción del salario que se dilata de su pago hasta la terminación del contrato de trabajo.

Este pago en esta forma tiene su fundamento social muy claro y es la existencia de salarios muy bajos entre nosotros, que no se adecuan a las necesidades básicas de subsistencia del trabajador y su familia, tratándose de subsanar esa deficiencia con el pago del mencionado auxilio. Ahora, si en el país existiesen salarios más acordes con las necesidades de la clase trabajadora, quizás no existieran esta prestación, como no existe en muchos países como los Estados Unidos.

Analizando la forma como está contemplado en la ley, es forzoso concluir que en resumidas cuentas esa remuneración viene siendo parte del salario del trabajador, es decir que puede afirmarse que es un derecho que adquiere el trabajador diariamente a la par de su salario y no se le puede modificar, disminuir ni retener.

La ley 10/34 fué la primera que estableció el auxilio de cesantía, limitandola solamente para los empleados

particulares, esto porque en aquella època se hacia una distinción entre trabajadores de labores intelectuales y de labores materiales, otorgandoles solo a los primeros esta prestación. Tambièn en forma limitada ya que tenian derecho a ella los que no se retiraran voluntariamente y que no hubiesen sido despedidos por mala conducta.

Esta ley fue demandada ante la corte fundandose en que la ley sostenia que el auxilio se debia liquidar por todo tiempo de servicios que tubiera el trabajador, la corte se negò a las peticiones de la demanda con el argumento de que la ley no ordenaba el pago de cesantias a trabajadores que hubieran terminado sus contratos antes de la vigencia de la ley sino a los que estuvieran trabajando cuando se expidiò la misma.

La ley 6/45 suprimiò la diferencia existente entre trabajadores y obreros y adopto la nociòn ùnica de trabajador, quedando comprendidos dentro del règimen de prestaciones todos los trabajadores sin distinción alguna.

Establecia que el valor del auxilio era de mes de trabajo por año de servicio y proporcionalmente por fracciones de año; cada tres años de servicios robustecia para el

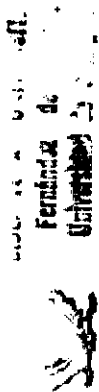
trabajador su derecho a cesantía, siempre que el servicio fuera continuo, y no lo podía perder aunque se retirara o fuera despedido. No tenían derecho al auxilio los trabajadores de la empresa familiar, los accidentales o transitorios, los a domicilio. Los trabajadores del servicio doméstico se les reconocía quince días por año de servicio, pero para eso debían tener cinco años de servicios continuos.

La ley 65/46 art. 1 dispuso que debía pagarse el auxilio sin tener en cuenta el motivo del retiro, dándole de esa forma el verdadero carácter de salario diferido, pues la elevó a la categoría de un derecho adquirido, que es preciso reconocer por el simple hecho de haber prestado el servicio.

No hubo variación hasta el actual código de trabajo, que reconoce un mes de salario por año de servicio a la terminación del contrato de trabajo.

Sin embargo hay dos excepciones a la prestación del auxilio y son a los trabajadores de la empresa familiar, pues debe entenderse, ya que el código no especifica, que se trata de las personas que de acuerdo con las leyes civiles tienen vínculos de afinidad o de consanguinidad.





La otra excepción es la referente a los trabajadores transitorios, pues se tiene como no efectuado en razón de un contrato de trabajo que efectúan estos asalariados por el mismo hecho de ser efimera la prestación de sus servicios.

Para los artesanos que trabajan personalmente y que no tienen a más de cinco trabajadores continuamente, extraños a su familia, también son excluidos del beneficio de esta prestación, por suponer que la esencia de este trabajo radica en el trabajo familiar.

En cuanto a los trabajadores domesticos y los trabajadores de empresas de pequeño capital se les conocen quince días por año de servicio, con la particularidad de que los trabajadores del servicio doméstico al ser liquidada su cesantía solo se tiene en cuenta lo que recibe el trabajador en salario en dinero y no se mete lo que recibe el trabajador como salario en especie, como se hace en los demás casos.

La " pérdida del derecho " es una excepción que trae el actual código, locución que ha sido tachada por muchos tratadistas, y no es más que el derecho de retención a favor del patrono en casos especiales, como cuando el trabajador

termina el contrato de trabajo por algún ilícito del trabajador contra el patrono o sus familiares o contra el personal directivo de la empresa, el daño del trabajador contra las instalaciones de la empresa, instrumentos y demás de la empresa y que la afecte gravemente y por último que el trabajador revele secretos industriales o técnicos y que afecte desfavorablemente a la empresa, todo esto hasta que la justicia decida. En realidad es una potestad que se le da al patron para que retenga la prestación del trabajador hasta que se investigue la posible culpabilidad del mismo.

### 3.3.2 Salario Base Para el Pago del Auxilio:

El decreto 2351/65 establece que el salario base para la liquidación de la cesantia, es el último salario devengado por el trabajador, siempre que no haya tenido variación en los últimos tres meses cuando se trata de salario fijo, cuando es de salario variable, se toma como base el promedio de lo devengado por el trabajador en el último año de servicio o en todo el tiempo de servicio si fuere inferior a un año.

### 3.3.3 Pago Parcial del Auxilio:

Esta es una excepción al principio de que la cesantía se paga a la terminación del contrato, y de esta forma se le otorga al auxilio de cesantía un fin social durante la vigencia del contrato de trabajo, en circunstancias especiales y con autorización del estado.

La ley 6/45 prohibió los pagos parciales al disponer que el patrono no podía pagar la cesantía antes de la terminación del contrato, y que si lo hacía, con excepción de los casos autorizados por ella, perdía las sumas pagadas al trabajador y no podía repetir contra él.

La justificación del pago parcial del auxilio, se relaciona en su mayoría con la vivienda del trabajador, bien para adquirirla, pagar impuestos, hacerle mejoras etc., y si la solicitud del trabajador de pago parcial de su cesantía es aceptada debe ser aprobada por la inspección del trabajo, luego de verificarse estos trámites se paga la cantidad requerida.

Hay dos casos especiales referente a las cesantías:

- La de los trabajadores llamados a prestar el servicio militar obligatorio, en cuyo caso el patrono debe liquidar al trabajador como si este fuera voluntario retiro, esta

liquidación no es rebisable, o sea que es definitiva, y si el trabajador regresa a su trabajo despues de la prestación del servicio militar, dentro de los treinta dias que fija el código y sirve a la empresa otro número de años, tendrá derecho a que se liquide la cesantia por ese número de años, pero no podrá pedir que se le revise la totalidad del tiempo servido, incluyendo el periodo anterior a la prestación del servicio militar.

- La de la cesantia por muerte. El art. 258 c.s.t. dice que el auxilio de cesantia es trasmicible por causa de muerte. Esto por que antes, durante la vigencia de la ley 6/45 se discutiò tal posibilidad.

O sea, que no es necesario un proceso de suceción previo para determinar los beneficiarios o herederos del trabajador, pues con solo demostrar estos por medios legales de su calidad de tales; el patrono procederà al pago del auxilio. Si se presentan problemas entre los herederos hacerca de quien tiene derecho a reclamar la prestación la empresa debe esperar a que haya un pronunciamiento judicial para proceder al pago. Si el patrono paga sin esperar este pronunciamiento asumirà los riesgos monetarios que le puede acarrear una desición que señale como herederos a personas

diferente a aquellas a las cuales hizo el pago.

### 3.4 AUXILIO POR ENFERMRDAD NO PROFESIONAL Y PROTECCION A LA MATERNIDAD

#### 3.4.1 Enfermedad no Profesional, Noción y Valor del Auxilio

No está definida por la ley, pero se puede decir que es la que no se relaciona con el medio ni con la actividad en la cual el trabajador presta sus servicios, en esto se diferencia de la enfermedad profesional.

En la práctica no presenta problema para diferenciarla de la enfermedad profesional, teniendo en cuenta la entidad y alcance de esta y de los accidentes de trabajo.

En cuanto el monto las empresas corrientes deben pagar un auxilio o subsidio al trabajador sin obligación de asistencia médica u hospitalarios. Se liquida con el último salario si es fijo o con el promedio si es variable.

#### 3.4.2 Protección a la Maternidad

Aparece con la ley 53/38 y fue reglamentada por el decreto

1632/38 ultimamente ha sido modificada por las leyes 73/66 y por la 27/74, teniendo como objetivo proteger los intereses de las trabajadoras en estado de gravidez, proteger su salud, la de los menores a fin de dotarlos de las mismas garantías que debe tener todo ser humano para su procreación y desarrollo.

La prestación consiste en: dar descanso remunerado a la trabajadora en estado de gravidez, esto mediante las licencias que se les otorgan que son remuneradas para su atención y la de su hijo, y además garantizándole su continuación y estabilidad en su trabajo. En la práctica consiste en ocho semanas remuneradas para la atención del hijo en esas primeras semanas de vida que es cuando más necesita de la atención total de su madre, y se otorgan cuatro antes y durante el parto y cuatro post parto, teniendo la trabajadora que presentar un certificado que de constancia de que ella está embarazada, con la fecha probable del parto y el día en que debe empezar el descanso.

Además de lo anterior y durante los primeros seis meses de vida del niño el empleador debe dar a la madre dos licencias diarias para amamantar al bebé, debiéndose construir por parte de la empresa para tal destinación una sala de

lactancia adyacente al lugar de trabajo, o establecer "salas-cunas" cuando en la empresa laboren más de cincuenta trabajadoras. Se hace énfasis en que el patrono debe garantizar el empleo a la trabajadora, estando impedido para despedirla por causa de la lactancia o embarazo.

### 3.5 ACCIDENTES DE TRABAJO Y ENFERMEDADES PROFESIONALES

#### 3.5.1 Teorías respecto a su Fundamento Jurídico

Muchas son las teorías que tratan sobre el tema, siendo las más importantes las siguientes:

Teoría de la Culpa. Su origen está en el derecho romano, y se basa en que todo el que cause un daño debe indemnizarlo. En la práctica esta teoría se identifica plenamente con la "responsabilidad extracontractual", y antiguamente los trabajadores tenían que demostrar los elementos característicos de esta figura, estando los trabajadores indefensos ante el patrono, pues eran ellos los que tenían que demostrar los elementos antes mencionados.

Esta teoría tuvo su auge en Colombia durante la vigencia de la ley 57/15, que presentó muchas contradicciones que

generalmente repercutían en la clase trabajadora.

Teoría de la Responsabilidad Contractual. Se basa en la existencia de un contrato, y sostiene que las partes son responsables del daño que sufran las otras partes ya sea con el incumplimiento de sus obligaciones o por otra causa legal o convencional que es de donde se origina la presente teoría, ya que las partes pueden perfectamente fijar los estatutos de las empresas que se manifiesta en el contrato de trabajo y de ahí el nombre de responsabilidad contractual. En la transición entre la teoría anterior y la que se trata, se le impuso al patrón la obligación de demostrar que el accidente se produjo por fuerza mayor o caso fortuito, si quería exonerarse de la obligación de atender al trabajador accidentado, y consecuentemente tener que indemnizarlo.

Esta fue la teoría que más aceptación por parte de los tratadistas tuvo, pues al establecerse la presunción de culpa del patrono, se favorecía mucho a la clase trabajadora; pero en esa época no se admitía la presunción de contrato de trabajo, entre el que realizaba un trabajo y al que se lo hacían, teniendo entonces el trabajador que demostrarlo.



Teoría del Riesgo Profesional: Sostiene esta teoría que una actividad objetiva presupone para quien la realiza o ayuda a realizarla un riesgo o un sin número de riesgos con la consecuente responsabilidad para el que se beneficia de la actividad del trabajador. Por tanto el trabajador solo está obligado a demostrar la existencia del hecho o accidente, pues se presume la responsabilidad del patrón y la existencia del contrato de trabajo. Esta teoría nace a finales del siglo pasado y se robustece a principio de éste, siendo propulsores Salleilles (1894) y Josserand (1897), y actualmente esta teoría es la acogida por nuestra legislación para los casos de los accidentes de trabajo.

### 3.5.2 Legislación Colombiana:

Está definido por el actual Código de Trabajo en su artículo 119 de la siguiente forma "se entiende por accidente de trabajo todo suceso imprevisto y repentino que sobrevenga por causa o con ocasión del trabajo y que produzca al trabajador una lesión orgánica o perturbación funcional permanente o pasajera y que no haya sido provocada deliberadamente o, por culpa grave de la víctima.

De esta forma la ley consagra inexcusablemente la presunción

de responsabilidad del patrón.

Si se analiza la definición, las locuciones "suceso imprevisto y repentino" quiere decir que la perturbación funcional o lesión orgánica debe responder a un hecho impensado, súbito, aunque el resultado de éste aparezca con posterioridad.

Además la locución "por causa o por ocasión del trabajo" previene que debe existir una relación de causalidad entre el hecho ocurrido y la labor desempeñada por el trabajador, no necesariamente la relación debe ser directa, o sea que el hecho ocurra durante el trabajo, pues en la existencia del trabajo o de la relación contractual se encuentra la causa del accidente.

La "perturbación funcional o la lesión orgánica" es el daño que se requiere para la reparación o indemnización al trabajador, pues si el daño no existe el hecho no revestiría importancia.

El hecho de que no se produzcan por "culpa grave o deliberadamente" son las causas eximentes para el patrono debiendo el patrono como interezado demostrarlas.

### 3.5.3 Enfermedad Profesional

Està definido por el actual còdigo como "todo estado patològico que sobrevenga como consecuencia obligada de la clase de trabajo que desempeña el trabajador o del medio en que se ha visto obligado a trabajar, bien sea determinado por agentes físicos, químicos o biológicos".

A diferencia del accidente del trabajo que debe aparecer repentinamente, èsta tiene su origen en un proceso de desgaste del organismo hasta configurar la lesiòn que impida el normal funcionamiento del trabajo del empleado.

Algunos tratadistas sostienen que el origen de la enfermedad profesional y del accidente de trabajo es lo que los diferencia, pues que para la primera es interior para el segundo es exterior.

Nuestra legislaciòn, en una forma sana se acoge a la modalidad de establecer una tabla de enfermedades profesionales, siguiendo el ejemplo de muchos paises Europeos y Americanos, y es así como existe una presunciòn de que solamente las enfermedades contempladas en la tabla seràn considerados como profesionales y en caso de que el



trabajador sufra una enfermedad diferente, pues tendrá que demostrar la calidad de profesional, para que el patrono lo indemnice.

### 3.5.4 Consecuencia de las Enfermedades profesionales y de los accidentes de trabajo. Indemnización

La ley ha establecido varias:

- Incapacidad Temporal. Ocurre cuando el trabajador no puede desempeñar su trabajo por algún tiempo. Mediante un adecuado tratamiento el trabajador se restablecerá y podrá realizar su labor en forma normal.
- Incapacidad permanente parcial. Consiste en la disminución definitiva pero en forma parcial en sus facultades. El trabajador perfectamente puede desempeñar sus labores, ya que la lesión no alcanza a afectarlo en forma total.
- Incapacidad permanente total. Consiste en que el trabajador queda inhabilitado para desarrollar cualquier clase de trabajo remunerativo.
- La gran invalidez. Consiste en que el trabajador no solo

ESTADO V. 161  
Ferreira  
Gabinete do Ministro

queda incapacitado para desempeñar cualquier clase de trabajo remunerativo, sino que tiene que ser valido por otro para realizar las funciones esenciales de la vida.

- La Muerte del Trabajador.

Indemnización: Los riesgos anteriores, son indemnizadas al trabajador con unas prestaciones en dinero y en especie, como por ejemplo la asistencia mèdica, farmacèutica, quirurgica y hospitalaria, estas para las segundas, y para las primeras se hace mediante una evaluaciòn que se hace del daño sufrido, relacionada directamente con una tabla que la ley ha fijado en forma indeterminada pero determinable para los accidentes de trabajo, y para las enfermedades profesionales.

El articulo 204 del actual còdigo del trabajo las trae asi:

- Para la incapacidad temporal hasta seis meses de salario ordinario completo.

- Para la incapacidad permanente parcial, se le dà una suma proporcional al daño o a la enfermedad, que no podrà ser inferior a un mes ni superior a ventitrès meses de salario.

- Para la incapacidad permanente total, tiene derecho a una suma equivalente a veinticuatro meses de salario.

- Para la gran invalidez, una suma equivalente a treinta meses de salario.

- Si ocurre la muerte del trabajador, los herederos del mismo, tendrán derecho a una suma equivalente a veinticuatro meses de salario.

Ahora la ley exige una serie de requisitos que deben cumplir tanto los herederos del trabajador muerto como también el patrono.

Presentar prueba de la calidad de herederos, la empresa debe publicar un comunicado anunciando la muerte del trabajador, así como también señalando las personas que se hayan presentado a reclamar las prestaciones como herederos del causante.

Excepciones y restricciones al pago de esta obligación.

Quedan exceptuados de esta prestación los trabajadores de la industria familiar y el personal del servicio doméstico, los

trabajadores transitorios, los talleres artesanos en donde laboren hasta cinco personas extrañas a la familia del patrón.

En cuanto a las restricciones, las empresas con pequeño capital se venían en imposibilidad de pagar esta prestación en forma total, por lo que solo paga lo que su pequeño capital le permite.

### 3.6 OTRAS PRESTACIONES ORDINARIAS

#### 3.6.1 Calzado y Overoles

Tiene su origen esta prestación en los artículos 230 a 235 del código sustantivo del trabajo, sufriendo varias variaciones hasta la regulación que le hizo la ley 3/69.

Su finalidad es proteger en lo que más se pueda la integridad física del trabajador, protegiéndolos de enfermedades contagiosas y posibles accidentes por la falta de estos elementos, con la salvedad de que estos deben ser adecuados al clima y a la clase de trabajo desarrollado por el trabajador. La ley obliga a la empresa a darle a los trabajadores calzado y overoles cada tres meses. Esta

prestación solo puede darse en especie, pues su finalidad no permite que al trabajador se le paguen en dinero lo que para él significa seguridad en el trabajo.

### 3.6.2 Gastos de Entierro del Trabajador

El trabajador tiene derecho por ley a que le costeen gastos a sus funerales hasta por el valor de un mes de salario. Esta medida tiende a ayudar en algo a los familiares del fallecido, pues en la práctica y en la mayoría de los casos los familiares de los trabajadores de bajos sueldos no pueden costearse este gasto solamente con sus recursos.

### 3.6.3 Gastos de Cambio de Domicilio

Esta obligación está comprendida como obligación primaria del patrono en el artículo 57 del c.s.t., ya que es a él a quien le corresponde pagar al transporte del trabajador y de su familia a lugares diferentes al habitual, ya que si este gasto corriera a costa del trabajador, éste sufriría un transtorno económico, lo que no sería justo. Pero esta obligación comprende también gastos de alojamiento y manutención.



Si el contrato termina por culpa del trabajador, la ley exime al patrono de cancelar, lo que no deja de ser injusto, pues ha debido estipularse desde un principio el cese de la obligación del patrono por culpa grave o acto delictivo del trabajador que dieren lugar a la terminación del contrato; Finalmente esta prestación puede cancelarse en dinero o en especie, como por ejemplo comprándole personalmente los pasajes.

66.

BIBLIOTECA UNIV  
FERRERES DE  
UNIVERSIDAD DE COSTA RICA



#### 4. PRESTACIONES PATRONALES ESPECIALES

Estas prestaciones a querido la ley, situarlas en una parte especial o un plano aparte, o sea que por su entidad les corresponden a las empresas con un capital muy cuantioso, que les permite solventar esta prestación y que son adicionales a las prestaciones ordinarias. Estan obligadas a conceder esta prestación las empresas con un capital superior a \$800.000 pesos.

##### 4.1 PENSION DE JUBILACION

###### 4.1.1 Historia y Desarrollo

Tiene su origen en la ley 114/14 y solo se referia al personal docente oficial, pero en cuanto a los trabajadores particulares, apareció en la ley 1a/32 y estableció que los empleados ferroviarios particulares que tubieran 20 años de servicios y 55 años de edad serán pensionados. Algunas modificaciones como las de las leyes 6/45 y 65/45 la consolidaron hasta llegar a su reglamentación actual.

En el actual código sustantivo del trabajo está consagrada en el artículo 260 que establece que "todo trabajador que preste servicios a una misma empresa con capital de \$800.000 o superior, que llegue o haya llegado a la edad de 55 años, si es varón, o de 50 si es mujer, después de 20 años de trabajos continuos o discontinuos, anteriormente o posteriores a este código, tiene derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación o pensión de vejez, equivalente al 75% del promedio de los salarios recibidos durante el último año de servicio".

Del texto de la norma se colige que es necesario para tener derecho a esta prestación, que la empresa en la cual labore el trabajador tenga un capital superior a los \$800.000 pesos y que el haya cumplido 55 años si es varón o 50 si es mujer y el trabajador haya labrado durante 20 años continuos o discontinuos.

En lo referente a la edad, nuestra legislación ha dado un paso fundamental con respecto a las otras legislaciones de otros países de latinoamérica que todavía conservan la edad de 65 y 60 años de edad para obtener esta prestación.

4.1.2 Excepciones

Existen algunas excepciones en cuanto a la prestación de años de servicios sin tener en cuenta los años de edad y son:

- Los operadores de radio, de cable y similares que se jubilarán con 20 años de servicios, cualquiera que sea su edad.

- Los aviadores de empresas comerciales, los mineros y los que presten servicios en donde las temperaturas sean anormales.

- Otra excepción, ésta con 15 años de servicios y sin tener en cuenta la edad, es la referente a los trabajadores que presten sus servicios siendo profesionales y ayudantes de establecimientos dedicados al tratamiento de la tuberculosis, esto por los altos riesgos que corren estos trabajadores de ser contagiados por los enfermos, por los servicios y por el lugar en donde se ven presizados a trabajar.

- Otra excepción es a los trabajadores que son despedidos injustamente y que su tiempo de servicios se acercan al establecido por la ley para la jubilación, en este caso a

los trabajadores se les reconocerà una pensión equivalente al 75% del valor que le hubiera correspondido en condiciones normales. Esta excepción fue modificada por la ley 171/61 art. 8 que estableció lo siguiente:

× Que se trate de empresas con capital superior a los \$800.000.

× Que el despido injusto ocurra despues de 10 y antes de 15 años de trabajo continuo o discontinuo.

× Que el trabajador empiece a disfrutar de la pensión cuando cumpla 60 años o desde la fecha del despido si tiene 60 años.

× Si el despido injusto se produce despues de 15 años de trabajo continuos o discontinuos, la pensión empezará a pagarse cuando el trabajador cumpla 50 años o desde la fecha del despido si los tiene.

× Si despues de 15 años de servicios el trabajador se retira voluntariamente, solo tendrá derecho a la pensión cuando cumpla 60 años de edad.

#### 4.1.3 Salario Base y Reajuste

Al expedirse el actual código, se pensó hacer una congelación especial para el pago de la pensión al igual que la cesantía, para animar a las empresas para que alzarán los salarios. Esta idea fue acogida por el tribunal Supremo del trabajo en el sentido de que la congelación debía aplicarse a todos los trabajadores que se jubilaran en cualquier tiempo, lo que en la práctica se contrapone a los intereses de los trabajadores, e impide el cumplimiento del fin de la pensión, pues la desvalorización de la moneda que sigue un proceso de aceleración que no permite que un trabajador que viene disfrutando de su pensión en un momento dado no pueda solventar sus más mínimas necesidades.

Este problema se acabó con la expedición de la ley 171/61 que señaló que las pensiones serían equivalentes al 75% del promedio de los salarios devengados por el trabajador en el último año de servicio, que fue reglamentado por el decreto 1611/62 en su artículo 8. Otra excepción es la relacionada con el reajuste de las pensiones, al reincorporarse el pensionado al servicio de la empresa por un tiempo no inferior a tres años, en situación el salario base será el promedio de los salarios recibidos por el trabajador en los

tres años, siempre que el salario sea superior al que venia recibiendo anteriormente.

La ley 10/72 ha establecido un sistema de reajustes de pensiones en forma permanentes, aplicable a las que se otorgan por invalidez, jubilación y vejez. Consiste este sistema en el reajuste automático de las pensiones cada dos años, lo cual se hara en forma proporcional al costo de la vida, siendo que la pensión reajustada no podrá ser superior a la pensión máxima que está vigente en ese momento.

#### 4.1.4 Incompatibilidad con el aumento de la Cesantía

La ley desde 1954 estableció que esta prestación es incompatible con el auxilio de cesantía, lo cual fue posteriormente ratificado por disposiciones legales, sin que hasta el momento se hayan esclarecido del todo los fundamentos jurídicos o económicos que se tuvo para fijarla. Esta medida del legislador refleja un alto grado de injusticia social, pues resulta incomprensible que se vulneren reivindicaciones obtenidas por los trabajadores y acogidas por el mismo legislador siendo que estas prestaciones deben ser autónomas pues su naturaleza así lo indica, pero a esto se le trata de falsear su verdadero

propósito aduciendo el pretexto de garantizar al trabajador una renta para la época en que no pueda trabajar.

En cuanto a las cesantías definitivas, se ha notado un desarrollo en la jurisprudencia hasta llegar a la ley 171/61.

En época pasada al trabajador se le ponía a escoger entre la cesantía y la jubilación, al llegar a los 20 años de servicio, no habiendo derecho a la jubilación cuando se había recibido la cesantía. Pero esta tesis afortunadamente fue de corta duración pues era totalmente inadecuada y absolutamente injusta. Posteriormente se le empieza a dar primacía a la jubilación, por ser ésta una medida que protegía a la vejez, con lo cual se presentó el problema de la devolución de las cesantías definitivas, pues se acordó que debía pagarse la pensión de jubilación aun habiéndose pagado la cesantía, pero condicionada esta medida en el sentido de que el trabajador devolviera lo que había recibido como cesantía, pero aun después de esto se presentaba el problema de que el trabajador que no podía devolver lo que había recibido por concepto de cesantía, le creaba una condición suspensiva en cuanto a la pensión de jubilación, pues si no devolvía la primera, la segunda se le



retenía.

Nació entonces una tesis conocida como la compensación gradual, o sea que se reconocía la pensión de jubilación estrictamente de acuerdo con la ley, pero otorgándole al patrono una posibilidad cual era la de compensar con sus mesadas las deudas que tubiere el trabajador por haber recibido cesantías definitivas.

Para los casos en los cuales se había recibido cesantías parciales y luego se recibía la pensión de jubilación, se devolvía la primera con cuotas hasta el 20% sobre el valor de la pensión.

#### 4.2 SEGURO SOCIAL OBLIGATORIO DE INVALIDEZ, VEJEZ Y MUERTE

Este seguro encuentra su origen en el decreto 3041/66, y establece dos regímenes diferentes de prestaciones: el ordinario y el de transición.

En el ordinario se establecen las siguientes prestaciones: Pensión mensual de invalidez o vejez por un monto indeterminado pero determinado por la ley; prestaciones médicas, quirúrgicas, farmacéuticas, hospitalarias, etc.,

por enfermedad no profesional y embarazo y maternidad; otras prestaciones previstas para el caso de fallecimiento de los trabajadores presionados por invalidez o vejez; pensiones reducidas para invalidez no profesional y vejez; prestaciones ordinarias para el caso de muerte; prestaciones reducidas en caso de la muerte.

#### 4.3 AUXILIO POR ENFERMEDAD NO PROFESIONAL E INVALIDEZ

Esta prestación esta contemplada para las empresas con capital superior a \$800.000 pesos, y estan obligadas a prestar asistencia mèdica y hospitalaria hasta por un termino de seis meses.

Ademàs de esta prestación se recuerda que tambièn estan obligadas a las prestaciones ordinarias a que tambièn estan obligadas a las empresas con pequeño capital. Esta característica implica el que estè en presencia de dos clases de prestaciones: una en dinero, el dinero antes mencionado, y otra en especie, la asistencia mèdica.

El actual còdigo sustantivo de trabajo, en su articulo 278, establece que sin perjuicio de la prestación a la que acabamos de hacer referencia, tambièn està obligada la

empresa al pago de una suma de dinero para lo que llama auxilio de invalidez; en este caso se recurre a la tabla de incapacidades que està establecida para los accidentes de trabajo, que para el caso de que tratamos y para hacerlo fácil de clasificar serian invalidez parcial, permanente, invalidez permanente total y gran invalidez. Pone una condición, y es que a causa de una enfermedad no profesional, por causa distinta a un accidente de trabajo o por agotamiento de las facultades físicas o intelectuales, el trabajador haya perdido más de las dos terceras (2/3) partes de su capacidad laboral.

#### 4.4 SEGURO DE VIDA OBLIGATORIO COLECTIVO

##### 4.4.1 Fundamento

Originalmente se pensò que podà servir de protecciòn econòmica a la familia del trabajador fallecido, a cargo del patròn como compensaciòn por el servicio recibido.

Con el transcurso del tiempo se han variado algunas de las razones que dieron origen a esta prestaciòn, y actualmente no se mira la capacidad econòmica que tenia el trabajador al momento de fallecer o su familia, que al final es la de los

76

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA  
Fernández de Al. L.  
Universidad de C. R.

beneficiarios, pues se le trata como un riesgo de muerte que intenta subsanar lo que puedan sufrir estos últimos con la desaparición del trabajador.

Por muchos tratadistas se considera que esta locución está mal empleada, pues seguro de vida es un capital vitalicio que se paga al trabajador después de haber hecho aportes de trabajo por un monto determinado, durante cierto número de años si sobrevive a la terminación del contrato de seguro, mientras que el contemplado por el código solo cubre el riesgo de muerte.

Como antecedentes legales a lo que contempla el actual C.S.T., sobre esta materia, están la ley 166/41 y la ley 64/46 cuyas características principales son:

- El seguro de vida estaba vinculado al sueldo del trabajador.
- Cuando el salario superaba los \$ 4.500 anuales el seguro no podía pasar de \$ 3.000.
- Los beneficiarios eran instituidos libremente por el trabajador y en caso de falta de estos entraban a reclamar

el seguro los beneficiarios forzosos.

- El certificado de seguro de vida servía de título ejecutivo a los beneficiarios.

4.4.2 Cómo se contempla en Colombia actualmente

El actual código sustantivo del trabajo en su artículo 298 señala que todas las empresas de carácter permanente que tenga una nómina de salarios de \$ 1.000 mensuales están obligadas a efectuar el seguro de vida colectivo de todos sus trabajadores.

De la anterior definición se coligen varios elementos: la permanencia, entendiéndose por esto que las empresas deben tener una duración de por lo menos un año; en lo que toca a la nómina el tribunal considera que solo debe entenderse por esto lo que reciben los trabajadores por concepto de salarios, con la inclusión de las bonificaciones y primas que generalmente recibe el trabajador para mejorar su sueldo, quedando excluido de esta prestación los trabajadores accidentales.

El riesgo de muerte se cobra en todas las situaciones, sea

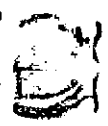
cual sea el origen de la misma, solo contemplandose en materia laboral si la muerte fue accidental o natural, pero para regular la cantidad de seguro, por que si es por la segunda forma, el seguro podrà disminuirse hasta pagarlo como si fuera en forma diferente a accidente de trabajo o enfermedad profesional, pero de toda forma persiste para la empresa la obligaciòn de pagar el seguro.

En lo que respecta a su cuantia, la ley dice que debe liquidarse como si se tratara del auxilio de cesantia, o sea, un mes de salario por año de servicio y proporcionalmente por fracciones de año. Si la muerte es natural, los beneficiarios tienen derecho a un mes de salario por año de servicios sin ser inferior a doce meses y sin sobrepasar \$ 30.000; cuando el deceso es accidental los beneficiarios tienen derecho al doble del valor del seguro ordinario pero sin exceder de 36 meses de salario y sin sobrepasar de los \$ 60.000 .

#### 4.4.3 Beneficiarios

El sistema de la libre designaciòn de los beneficiarios por el trabajador creò muchas dificultades con la familia del asegurado o quienes dependieran econòmicamente de el,

quedaban econòmicamente desprotegidos pues el trabajador nombraba a personas diferentes de la que por ley tenían derecho a reclamar el seguro. Para remediar esto se expidiò el decreto 617/54 que otorgò el caracter de forzosos a los familiares y en defecto de estos se le daba la libertad al asegurado para que los señalara.



El citado decreto estableciò el siguiente orden:

- Beneficiarios forzosos, el conyuge, si no hay conyuge los hijos legítimos o extramatrimoniales del asegurado en la misma proporción y orden señalado por el artículo 204 del D.S.T. para pagar la indenización por muerte accidental.

- Si no hay o no concurren los beneficiarios forzosos el seguro se le pagará a los designado por el trabajador, quien demuestre que dependía econòmicamente del trabajador fallecido, con la condición de ser menor de 18 años o estar incapacitado para trabajar en forma permanente; si se presentaren varias personas el seguro se dividirá entre ellas y a falta de ellas se seguirán las reglas de la sucesión intestada. De toda formas es obligatorio demostrar la calidad de beneficiario; si son forzosos, por el certificado civil de nacimiento, si son designados, por el

documento en el cual se designaròn y el cual ha debido mandarse a la empresa, si dependian econòmicamente del asegurado, deben demostrar su minoria de edad y su dependencia mediante testigos.

Si con posterioridad al pago del seguro se presentan nuevos beneficiarios, estos tendran que repetir contra los que se les pago para reclamar su cuota que les corresponda.

Si en el termino del emplazamiento se presentaren varias personas a reclamar el pago del seguro y surgen conflictos acerca de a quièn se le debe pagar, la empresa solo pagará lo que señale la providencia judicial.

Son excluidos del seguro por muerte las siguientes personas:

\* Los descendientes que segùn las reglas del còdigo civil hayan sido desheredadas.

\* Quien hubiere dado lugar al divorcio, o que antes de recibir el pago hubiere contraido nuevas nupcias.

- Coexistencia y término del seguro: El artículo 297 de C.S.T. regula la coexistencia, y se dà cuando al fallecer un



trabajador aparece asegurado por dos o más empresas, solo estará obligada al pago, aquella en la cual el trabajador murió mientras trabajaba o en la última en donde los prestó. Lo anterior era si no concurrían igualmente dos o más contratos de trabajo, porque si existen éstos los beneficiarios perfectamente pueden reclamar los respectivos seguros.

El seguro por muerte cesa una vez termina el contrato de trabajo pues se considera que el riesgo de muerte es mínimo o desaparece y al terminar las obligaciones de las partes, cesan las obligaciones del patrono de responder por la vida del trabajador.

Existen dos excepciones a lo anterior:

- Cuando se despide al trabajador injustamente, o cuando el trabajador está padeciendo enfermedad no profesional, terminando el seguro solo tres meses después de finalizado el contrato de trabajo.

- Cuando se despide a un trabajador que padece una enfermedad profesional, o lo afecta un accidente de trabajo, en este evento el seguro a cargo de la empresa obligada

termina despues de seis meses de finalizar el contrato de trabajo.

Si se presenta contraversia entre las partes acerca de cuales fueron las causas que dieron motivo a la terminación del contrato, en los dos casos mencionados, aunque el código no lo dice, parece que lo más sensato es que los tres o seis meses se empiecen a contar desde que la sentencia que pone fin al conflicto quede en firme.

#### 4.5 PRIMA DE SERVICIOS:

##### 4.5.1 Noción y Características

Algunos tratadistas, entre ellos el doctor Guillermo Gonzalez Charry, la consideran como una prestación que debería estar incluida dentro del capítulo donde el código sustantivo del trabajo trata de las prestaciones ordinarias o comunes, basados en que esta prestación deben cumplirla todas las empresas y patronos comprendidos dentro del territorio de la república.

Se caracteriza esta prestación, por ser sustantiva y es considerada como la participación que debería tener el

trabajador en las utilidades de la empresa y que no tiene, comprende a todos los trabajadores y a todas las empresas de carácter permanente, excepto para los trabajadores transitorios o accidentales, los del servicio doméstico por las razones ya estudiadas.

#### 4.5.2 Quienes deben pagarlas

- Las empresas con capital superior a \$200.000.00, pagaran un mes de salario por año de trabajo, que se hará en dos quincenas semestrales, una en junio y otra en diciembre.

- Las empresas con capital inferior a \$200.000.00, pagaran quince días de salario por año de trabajo, y será pagada en la misma forma que la anterior.

Para los dos eventos anteriores existe la obligación de pagar al trabajador, proporcionalmente, cuando el mismo haya trabajado más de la mitad del semestre y no haya sido despedido por justa causa.

La ley hace énfasis en que la prima de servicios no hace parte del salario, por la finalidad antes mencionada.

84

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA  
Fernández de Madrid  
Universidad de Castuera



#### 4.6 OTRAS PRESTACIONES EXTRAORDINARIAS

##### 4.6.1 Prestaciones de Carácter Educativo

Están obligadas a esta prestación las empresas con capital superior a \$200.000.00, a crear y mantener escuelas primarias, cuando los sitios de trabajo estén alejados por lo menos dos kilómetros de los centros escolares; también existe otra prestación educativa, y es darle capacitación a los trabajadores o a sus hijos, especialización técnica en centros o institutos nacionales o extranjeros, en una proporción establecida por la ley.

##### 4.6.2 Vacaciones Especiales

Se concede a los profesionales y ayudantes de los primeros, que presten sus servicios en centros como los que preceptúa el artículo 186 C.S.T.

**39749**

##### 4.6.3 Trabajadores de la Construcción

Tienen un régimen especial de prestaciones, que es, tener derecho al auxilio de cesantía, se le reconocen tres días de salario por mes de servicio, lo que en el año representaría

un 36% total de días de salario, lo que es una ventaja sobre los demás trabajadores; vacaciones, después de un mes de servicio se les deben liquidar vacaciones proporcionales, si el contrato termina antes del año; asistencia médica, hasta por tres meses en caso de enfermedad no profesional; la suspensión del trabajo por causas ajenas al trabajador, no interrumpe su derecho a su salario, como por ejemplo la lluvia que paralice la construcción.

#### 4.6.4 Trabajadores de las Empresas de Petroleos

Esta prestación es para las empresas que tengan el lugar de trabajo lejos del casco urbano.

Las prestaciones son:

- Casa para los trabajadores, y su vigilancia debe estar sometida a la inspección del ministerio de trabajo, por medio de su oficina de medicina e higiene industrial.

- Alimentación: es necesario que esta alimentación sea sana y suficiente, ya que ella se computa dentro del salario recibido por el trabajador.

- Un médico por cada 400 trabajadores y uno por cada fracción de 250, además de hospitales para los trabajadores y sus familiares, que estén inscritos en la compañía.
- Servicio Hospitalario, para cuando los trabajadores lo soliciten.
- Deben tomarse por parte de la empresa medidas profilácticas para combatir las enfermedades endémicas y sociales.
- Examen previo al trabajador al entrar a prestar sus servicios a la empresa.

#### 4.6.5 Trabajadores de la Zona Bananera

Para estos trabajadores solamente está contemplada una prestación y es la llamada auxilio asistencial para los casos de enfermedades no profesionales.

Opera así: Si el capital de la empresa es superior a \$200.000, esta debe suministrar asistencia médica, quirúrgica, hospitalaria y farmacéutica hasta por seis meses y si el capital es inferior a la suma antes citada,

solamente será la asistencia por tres meses.

#### 4.6.6 Empresas Agrícolas, Ganaderas o Forestales

Tienen las siguientes obligaciones adicionales:

Alojamiento, cuando residan en ella más de 12 trabajadores, destinarles un local para asistencia médica, combatirles las enfermedades tropicales cuando trabajen en zonas templadas.

Cuando hubieren más de 20 niños hijos de los trabajadores, y que estén en edad escolar, se les debe dotar de un establecimiento apropiado para el funcionamiento de una escuela.

## 5. NORMAS PROTECTORAS DE LAS PRESTACIONES

### 5.1 IRRENUNCIABILIDAD

El artículo 340 del Código Sustantivo del Trabajo, se identifica con el artículo 30 de la Constitución Nacional, al erigir a las prestaciones sociales como un derecho irrenunciable, ya que son derechos adquiridos. Además el C.S.T. en su artículo 14 le da el carácter a las disposiciones que regulan las prestaciones sociales como de orden público y por consiguiente los derechos y prerrogativas que ellas conceden son irrenunciables, salvo las expresamente establecidas por la ley. Estos casos son dos:

A los mayores de 50 años que ingresan a una empresa a prestar sus servicios, se le permite renunciar al seguro por muerte; el otro caso es el de los invalidos y enfermos que en el mismo evento al caso anterior, puede renunciar a los riesgos que sean consecuencia de la invalidez o de la enfermedad.



## 5.2 ISENCIBILIDAD

Esta es una protección que se le brinda al trabajador, para que otras personas ajenas a él, no vayan a gozar de esas prestaciones que solamente el trabajador tiene derecho a ellas mientras tenga vida, es así que la cesión que haga el trabajador de sus prestaciones, no produce ningún efecto.

## 5.3 INEMBARGABILIDAD

Por regla general las prestaciones sociales son inembargables, o sea que ni siquiera por intermedio de la justicia se puede sacar suma alguna del monto de las prestaciones, salvo para pagar deudas alimenticias, que en este caso se permite embargar hasta en un 50% de las prestaciones, y para pagar deudas con la cooperativa del trabajador, también por el mismo monto anterior.

## 5.4 CARACTER DE CREDITOS PRIVILEGIADOS

Tienen su origen en la ley 165/41 que ubicó a las prestaciones sociales en el grupo cuarto de los créditos de primera clase, o sea que estas deben pagarse preferencialmente en los casos de concurso de acreedores y

en todos los demás casos en que se vaya a satisfacer deudas u obligaciones pendientes con los bienes del deudor.

#### 5.5 EXENCION DE IMPUESTOS

Esto significa que cuando es el trabajador quien recibe directamente las prestaciones, éstas están exentas de impuestos, pero si son los beneficiarios o causahabientes del trabajador por concepto de prestaciones sociales están exentas de todo impuesto cuando no excedan de \$5.000.00, pero cuando sean superior a esa suma caerán sobre ellas todo el gravamen del caso.

BIBLIOGRAFIA

CAMPOS RIVERA, Domingo, "Derecho Laboral Colombiano" Ed. Temis Bogotá 1974.

GONZALEZ CHARRY, Guillermo, "Prestaciones Sociales del Sector Privado" Ed. Biblioteca Banco Popular Textos Universitarios, Cali 1976.

GONZALEZ CHARRY, Guillermo, "Derecho del Trabajo" Ed. Temis 2a edición Bogotá 1978.

LEGIS EDITORES S.A. "Regimen Laboral Colombiano" actualizado hasta Marzo-Mayo 1986.

NINO TORRES, Francisco. MEJIA ESTUPINAN, Roberto, "Procedimiento Laboral Teórico y Práctico" Ed. Temis 3a edición Bogotá 1977.

NIKITIN, P., "Economía Política" Ed. progreso 3a edición Moscú 1976.

ORTEGA TORRES, Jorge, "Código Civil" 7a edición Ed. Temis  
Bogotá 1973.

ORTEGA TORRES, Jorge, "Código Sustantivo del Trabajo y  
Código Procesal del Trabajo" 11a edición Ed. Temis  
Bogotá 1976.