

T
348.6
F954

ASPECTOS GENERALES DEL DERECHO LABORAL

S. C. I. B
000188-07

TESIS DE GRADO PRESENTADA POR :

DAIRON JOSE FUENTES TOSCANO

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

CARTAGENA, SEPTIEMBRE DE 1984.-

47278

ASPECTOS GENERALES DEL DERECHO LABORAL

- RECTOR : DR: LUIS H. ARRAUTT E.
- SECRETARIO GENERAL : DR: CARLOS MENDIVIL C.
- DECANO : DR: FABIO MORON DIAZ
- SECRETARIO ACADEMICO : DR: PEDRO MACIA H.
- PRESIDENTE HONORARIO : DR: ANIBAL PEREZ CHAIN
- PRESIDENTE DE TESIS : DR: GUILLERMO BAENA P.
- PRIMER EXAMINADOR : DR: ROBERTO MERCADO S.
- SEGUNDO EXAMINADOR : DR: AMPARO TUIRAN DE SANCHEZ.
- TERCER EXAMINADOR : DR:

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

CARTAGENA, SEPTIEMBRE DE 1984.-



"La Facultad no aprueba ni desaprueba las opiniones emitidas en la tesis de grado. Tales opiniones deben ser consideradas como propias de su autor". (art. 83 del reglamento de la Facultad).



TABLA DE CONTENIDO

Págs.

INTRODUCCION..... 1

CAPITULO I

1.- ETIMOLOGIA DE LA PALABRA TRABAJO 4

1.1. Según La Real Academia De La Lengua Española..... 4

1.2. Diversas Concepciones..... 4

1.3. Noción Física del Trabajo..... 4

2.- DERECHO LABORAL..... 5

3.- DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL..... 7

4.- NOCION JURIDICA Y DEFINICIÓN LEGAL DEL TRABAJO..... 8

5.- DEFINICION DE TRABAJO..... 9

6.- TRABAJO AUTONOMO Y SUBORDINADO..... 12

CAPITULO II

1.- PRECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO DEL TRABAJO..... 18

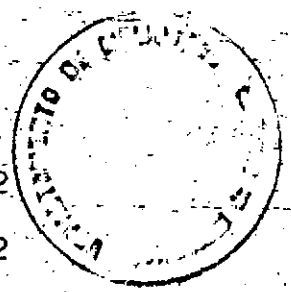
1.1. Las Comunidades Primitivas..... 18

1.2. La Antigüedad Oriental: Babilonia 20

	Pags.
1.3. Grecia.....	22
1.4. Roma: Monarquía, República, Imperio	26
1.5. Régimen de Trabajo y Asociacional	
Entre los Romanos.....	28
1.6. La esclavitud En Roma.....	30
1.7. El Cristianismo.....	32
2.- OBJETO Y FIN DEL DERECHO LABORAL.....	35

CAPITULO III

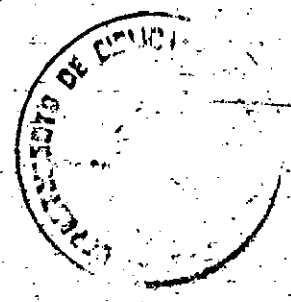
1.- SUJETO Y OBJETO DE LA POLITICA LABORAL...	42
1.1. Sujetos y Organos.....	42
1.2. Sujeto y Objeto.....	43
2.- POBLACION TRABAJADORA.....	44
3.- DEFINICIONES DOCTRINALES Y LEGISLATIVA	
DEL DADOR DE TRABAJO.....	45
4.- DADORES DE TRABAJO.....	48
5.- PRESTADORES DE TRABAJO.....	52
6.- CONCEPTO GENERICO DE TRABAJADOR.....	54
6.1. Empleados y Obreros.....	55
6.2. Empleados Particulares y Altos	
Empleados.....	57
6.3. Funcionarios Públicos y Trabajadores	



	Págs.
Del Estado.....	60
7.- EL TRABAJO COMO FUNCION SOCIAL.....	62

CAPITULO IV

1.- SEGUROS SOCIALES.....	65
1.1. Definición.....	65
1.2. Fines de los Seguros Sociales.....	67
1.3. Seguros sociales y Seguridad social	69
2.- CONCEPTO DE RIESGO Y DE NECESIDAD.....	71
3.- PREVISION Y PREVENCION DE RIESGOS.....	73
4.- COLOMBIA.....	76
5.- MEXICO.....	77



CAPITULO V

1.- PRESTACIONES LABORALES EN COLOMBIA.....	79
1.1. Regla General.....	80
1.2. Definición y Prueba del Capital de la Empresa.....	80
1.3. Coexistencia de Prestaciones.....	81
2.- DEFINICION DE ACCIDENTE DE TRABAJO Y DE LA ENFERMEDAD PROFESIONAL.....	81

Págs.

2.1. Consecuencias de los Accidentes de Trabajo y de las Enfermedades Profesionales..... 82

2.2. Prestaciones..... 83

2.3. Muerte Posterior al Accidente o Enfermedad..... 86

2.4. Seguro de Vida Como Prestación Por Muerte..... 87

2.5. Estado Anterior de Salud..... 87

2.6. Salario Base Para Las Prestaciones 88

2.7. Seguro Por Riesgos Profesionales 89

2.8. Valor Del Auxilio y Salario Variable 90

3.- PROTECCION A LA MATERNIDAD Y PROTECCION DE MENORES..... 91

4.- AUXILIO DE CESANTIA..... 98

5.- PENSION DE JUBILACION..... 100

6.- PRIMA DE SERVICIO..... 103

CAPITULO VI

1.- ASPECTOS DEL DERECHO PROCESAL LABORAL 106

1.1. Los Conflictos del Trabajo..... 106

1.2. Definición..... 107

	Págs.
2.- CAUSAS DE LOS CONFLICTOS LABORALES.....	108
3.- CLASIFICACION.....	108
4.- FORMA DE RESOLVER LOS CONFLICTOS.....	112

CAPITULO VII

1.- CONCLUSIONES Y PROPUESTAS.....	114
BIBLIOGRAFIA.....	116



DEDICATORIA

- Sea éste el momento y la oportunidad para brindar le mi triunfo a mis ilustres profesores del noble claustro de San Agustín y especialmente a mi madre Alicia Toscano de Fuentes, quién ha contribuido a la culminación de esta noble y loal carrera del Derecho, con sus incontables sacrificios en procura de mi bienestar.

- Igualmente a mis eternos consejeros y queridos abuelos Víctor M. Toscano Arteaga y Felicidad Gutiérrez Cortez, quienes de una u otra manera han aportado su grano de arena en la consecución de esta humilde ilustración que hoy poseo.

- Y por último, a todos mis hermanos y amigos que de una u otra manera han colaborado y hecho posible la obtención de este título, quienes compartieron con mi humilde persona los sacrificios y sinsabores que la vida nos depara en el tiempo y tratar en el mismo alcanzar la formación que cada ser humano se preocupa alcanzar.

DAIRON J. FUENTES TOSCANO.



Cartagena, Octubre 19 de 1.984.-

Doctor

GUILHERMO BAENA PLANETA.-

Director Centro de Investigaciones
Jurídicas, Facultad de Derecho.-

La ciudad.-



Apreciado doctor:

Por definición conocemos la Etimología, como la ciencia que estudia el origen y derivación de las palabras.-

Leyendo el contenido del primer capítulo de la Tesis de Grado, de nuestro futuro colega Dairo José Fuentes Toscano, no está de manera precisa la Etimología de esa bella palabra "TRABAJO".-

En la pag. 115 de la "Introducción al Derecho Laboral" de Guillermo Guerrero Figueroa, encontramos en forma clara el origen de dicha palabra, para que Dairo José, la haga incluir en su importante Tesis, y entonces si, concuerde el Título del primer capítulo con el contenido.-

Los demás capítulos, nos habla como dice, Fuentes Toscano, en el título de su propia tesis, de Aspectos Generales del Derecho Laboral, de una manera ejemplar.-

Atte.,

Amparo Tuirán de Sánchez.-

Prof. Fac. de Derecho.-

Faint text at the bottom of the page, possibly a footer or additional address information.



Universidad de Cartagena
CARTAGENA COLOMBIA
(SUR AMERICA)

11

Cartagena, 22 de octubre de 1984.

Cartagena, # 151.



Señor
DAYRON JOSE FUENTES TOSCANO
Estudiante Facultad de Derecho
Presente.

Estimado señor:

Con el presente le estoy enviando xerocopia del concepto del segundo examinador sobre su proyecto de tesis titulado ASPECTOS GENERALES DEL DERECHO LABORAL.

Asimismo le anexo el citado proyecto.

Atentamente,

GUILLERMO BAENA PIANETA
Director Centro de Investigaciones
Jurídicas, Facultad de Derecho.

Anexo: Lo anunciado.
cvg.-

Cartagena, Octubre 30 de 1.984.-

Doctor

GUILLERMO BAENA PLANETA.-

Director Centro de Investigaciones

Jurídicas, Facultad de Derecho.-

La ciudad.-



Apreciado Doctor:

El trabajo realizado por Dairo José Fuentes Tescano, como Tesis de Grado, titulada "ASPECTOS GENERALES DEL DERECHO LABORAL" ha sido una investigación - ejemplar, que me ha llevado a recorrer los aspectos jurídicos de nuestro querido DERECHO LABORAL, desde la Etimología misma de la palabra "Trabajo" hasta la Forma de Resolver los Conflictos laborales de que nos habla nuestro Código Sustantivo del Trabajo.-

Para nuestro futuro colega, no queda más que desearle en ésta dura pero linda carrera, los más fervientes deseos para que todo le salga bien, sin dejar de recomendarle que siga estudiando mucho más, para que deje siempre en alto el nombre de la UNIVERSIDAD DE CARTAGENA.-

Atte.,

[Handwritten signature]
AMPARO TUIRAN DE SANCHEZ.-

Prof. Fac. de Derecho.-



INTRODUCCION

La humanidad desde hace varios siglos viene sometida a un desarrollo ímpetuoso, vertiginoso e implacable, en la cual evoluciona sistemáticamente con los diferentes elementos que la integran. Tales elementos son la ciencia, el arte, las letras, la industria fábril, el estudio y la conquista del cosmo, que aparecen con la evidencia de su desarrollo, con los nuevos avances, conquistas reiteradas y variada a que el hombre ha llegado en su afán de progreso sigue siempre adelante, con sus pró y contras entorpecedoras, hasta que por fin él concluye su labor impuesta en los designios inescrutables de Dios.

A través de la historia surge un axioma imprescindible "la humanidad sin trabajo, no crece y si crece se debe a la laboriosidad de sus hombres". En consecuencia el trabajo es el baluarte en donde la humanidad se sostiene, el que la impulsa hacia el progreso y como fuerza motriz de ese impulso, surge claro y nitido la inteligencia y la mano del hombre.

Desde comienzo de la humanidad, el trabajo ha sido el fuerte primordial de riqueza y de adelanto en toda sociedad mínimamente organizada. Tiene pues el trabajo del hombre indispensable importancia a través de todas las épocas de la historia, que han sido materia de estudio

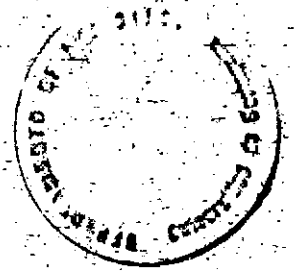
19.

por infinidad de autores especialistas en el derecho laboral en todos los campos con sus necesarias consecuencias. Las leyes Colombianas ya consagran disposiciones relativas al trabajo en diferentes f́acetas dentro de su rama propia y aut́onoma como es el Derecho Laboral, en donde se consagra uno de los aspectos ḿas importante como es el de la "Relaci3n Obrero-Patronal", habida consideraci3n como es obvio a su constante evoluci3n doctrinaria y a la riqueza en contenido juŕidico de sus disposiciones sustantivas y procedimentales. El Derecho Laboral en Colombia integraba la rama del Derecho Civil y fu3 a partir de 1.950 cuando vino a constituir una rama propia y aut́onoma dentro de la Legislaci3n Colombiana.

Debido a preocupaci3n gubernamental de apaciguamiento interno, presiones ambientales o inquietudes doctrinales de la 3poca tal vez, acerca de la poĺtica social se ha escrito mucho, sobre todo en el transito del siglo XIX al XX. De la poĺtica laboral se ha tratado con extensi3n en el correr de nuestra centuria, erigidos los problemas del trabajo y la mejora de la clase obrera en las cuestiones ḿas acuciantes en la vida de los pueblos. Pero de la arm3nica y diversificada combinaci3n que configura la poĺtica laboral y social, poco o nada se ha publicado hasta hoy. Esta combinaci3n de lo laboral y lo social



con lo político implica la reducción y el riesgo de lo innovador.



C A P I T U L O I



1.- ETIMOLOGIA DE LA PALABRA TRABAJO.

1.1.- Según La Real Academia De La Lengua Española.

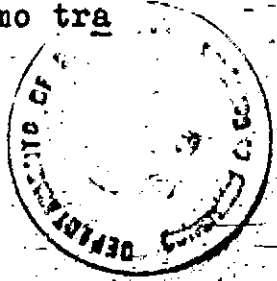
Entre las muchas significaciones que existen al respecto traemos a colación la que suministra el Diccionario de la Real Academia, como el verdadero sentido al objeto de nuestro analisis, así: "es la acción de trabajar, obra, cosa hecha, producida o elaborada por el esfuerzo material o intelectual imprimida por el hombre".

1.2.- Diversas Concepciones.

Es de importancia vital, dar las diferentes acepciones de la palabra "trabajo", como objeto principal entre los aspectos generales del derecho laboral, esto es así que el tratadista Guillermo Camacho Henríquez, ilustre laboralista, en su obra, "Derecho del trabajo", se refiere al respecto, antes de tratar la Noción Jurídica.

1.3.- Noción Física del Trabajo.

Dice así: "para la física, el trabajo tiene un sentido mecánico y conciste en la acción de toda fuerza capaz de modificar el mundo exterior o material". Desde este punto de vista puede hablarse del trabajo de los animales, las maquinas, la fuerza de la naturaleza o del mismo trabajo del hombre indistintamente.



2.- DERECHO LABORAL.

Actualmente el derecho del trabajo, tambien se conoce como el Derecho Laboral, en donde indistintamente se utiliza el uno por el otro; siendo la denominación de Derecho Laboral más aceptada recientemente en el tiempo.

Un neologismo como el de "Laboral", de inequívoca estirpe latina, ha contribuido a encontrar una adjetivación cabal o correcta, por difundida é inequívoca ya, para cuando corresponda al trabajo; sobre todo en relación de dependencia para las personas o parte que cumple las tareas o desarrolla el servicio, y de dirección personal y de beneficio económico por lo común para quien remunera esa actividad.

Superada una etapa primitiva en que el hombre tenía que encontrar su sustento por si mismo y en el escenario natural en que nacía o donde se hallaba por efecto de su emigración voluntaria o forzosa, las necesidades de supervivencia y de propagación, así como los estímulos de me-

jora material, han obligado a la adquisición de bienes o del signo de los mismos, como es el dinero, de manera conjunta y estable. De ahí el desenvolvimiento de profesiones autónomas y el más generalizado sucesivamente, en paralelismo perfecto con el progreso humano y la complejidad de la civilización del trabajo, de lo laboral, al servicio de la iniciativa empresarial o con el carácter de subordinado al requerimiento y a la retribución ajenos. Pero lo laboral, de los aspectos técnicos, de los profesionales, o de oficio en sí, se va alejando para concretarse a la rama jurídica que estudia como ciencia y regula como norma positiva el conjunto de relaciones surgidas del contrato de trabajo, e incluso de nexo de producción o prestaciones personales dependientes sin voluntad de una de las partes, y las derivadas de esa actividad profesional y subordinada en su enfoque como fenómeno económico y social.



Ahora bien, como las riquezas necesitan al menos una administración para que sean útiles a su poseedor, y sin ella los imperativos vitales exigen un despliegue de tareas para lograr, por los capaces para cada labor, los medios de subsistencia o de bienestar material; lo laboral afecta, por activa o pasiva, a la totalidad del género humano, que vive de su trabajo o de la actividad laboral

que desprende o despliega aquel de que el ocioso o vago o impedido depende económicamente para su subsistencia. Esa universalidad de lo laboral conduce a la magnitud de su proyección y a la movilización social, jurídica y política de nuestro tiempo para un mayor beneficio colectivo y una mayor justicia individual, como resultado del trabajo aquello y esto a favor de su artífice.

3.- DERECHO DE LA SEGURIDAD SOCIAL

El derecho laboral, en su largo desarrollo a través de la historia del hombre a tendido en sus últimas décadas a llamarse "derecho de la seguridad social", en donde cobija no solamente las relaciones emanadas del contrato de trabajo, sino también de una simple relación laboral. A todo esto se suma una serie de normas y concepciones protectoras en grado sumo en favor del trabajador, como lo que se entiende por jornada de trabajo o desde cuando se presume que el trabajador ha comenzado a realizar el servicio pactado con la respectiva empresa contratista o patrono.

Esta norma y muchas otras que consagran protección al trabajador, ha comenzado a tomar serias proyecciones en favor del trabajador, quien es en la historia la clase más débil y mayormente desprotegida.

El ilustre catedrático, especializado en derecho laboral de la universidad de cartagena, Guillermo Baena Planeta, sostiene y está de acuerdo con el desarrollo de esta nueva denominación con relación al derecho laboral. Existen países actualmente en donde el derecho a la seguridad social ha suplido al derecho laboral.

4.- NOCION JURIDICA Y DEFINICION LEGAL DEL TRABAJO.



El derecho considera exclusivamente el trabajo realizado o ejecutado por el hombre como hecho social, es decir, - mirando solo a la persona física o humana como sujeto de derechos y obligaciones y, excluyendo el realizado por - maquinas, animales o la naturaleza; para Ludovico Barra- si el concepto jurídico de trabajo humano es claro, con- siderado a la vez como relación obligacional, "el des - pliegue que el hombre hace en el día en pro de otra per- sona", también afirma que trabajo es "actividad intelec- tual o física o mejor una u otra con recíproco y variado predominio; actividad humana apta para satisfacer una ac- tividad ajena que la torna necesaria."

Mazzoni y Brecchi por trabajo opinan que, podía entender se el desarrollo de energía que el hombre destina a la u- tilidad de otra persona con una relación jurídica. Luego

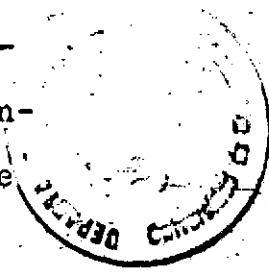
veremos lo que preceptua nuestra ley laboral al definir el trabajo, como actividad de una persona natural al ser vicio de otra, participa de este mismo concepto.

5.- DEFINIION DE TRABAJO.

El artículo 5 del código sustantivo del trabajo dice "el trabajo que regula este código es toda actividad humana, libre, ya sea intelectual o material, permanente o transitoria, que una persona natural ejecuta conscientemente al servicio de otra, y cualquiera que sea su finalidad - siempre que se efectue en ejecución de un contrato de - trabajo." Seguidamente comentamos los elementos que inte gran esta definición, para tratar de hacer de ella un - concepto claro y concreto:

Toda Actividad Humana.- Las actividades humanas son - muy variadas, todas ellas son tomadas en cuenta por el - derecho laboral sin que importe su caracter material o - intelectual. Jurídicamente será trabajo tanto la labor e - fectuada por un novelista al escribir un libro o por un profesor al dictar su cátedra, actividades estas en que predomina el trabajo intelectual; como la labor realiza - da por un albañil en la construcción de una casa o lá de un carpintero al fabricar muebles, en todas estas últi - mas predomina la labor o trabajo material.

Libre y Consciente.- Al enunciar la definición legal - que el trabajo para ser regulado por el derecho, debe - ser libre, se está refiriendo indudablemente a una conquista de los tiempos modernos que se conocen con el - nombre de "libertad personal" en virtud de la cual cuquiera persona natural puede ejercer toda clase de actividades, mientras ellas no esten prohibidas por la ley, lo que implica un derecho esencial de la personalidad, debido a que es el presupuesto para el ejercicio de toda clase se actividades mientras no estén prohibidas - por la ley, esto implica un derecho patrimonial del individuo, ya que es el presupuesto para el ejercicio de todas las demás.



Lo anterior, dá por sentado la abolición de ciertas instituciones como es la esclavitud, servidumbre y toda - prestación de servicios que vulneren la libertad individual del hombre. La libertad individual se manifiesta - en una de sus formas como es la libertad de trabajo, mediante la cual los individuos aplican su actividad a lo que bien tengan, exceptuando como es apenas obvio las - limitaciones señaladas en nuestra carta fundamental.

Como premisa fundamental para la existencia de la libertad de trabajo se requiere en el individuo que este sea consciente es decir que posea la aptitud suficiente para comportarse de acuerdo a su convicción o ideología.

El hombre necesita estar en sus plenas facultades mentales, sin afección de causas naturales o artificiales que la entorpezcan, para hacer el uso normal de su libertad individual y logicamente su libertad para trabajar en una actividad o profesión determinada, señalada por la ley como lícita.

Realizado Por Una Persona Natural.- Solamente las personas físicas o naturales, nunca las personas jurídicas o morales, son capaces de efectuar o realizar un trabajo cualquiera que sea su forma. Quien lo realiza o ejecuta recibe el nombre de "trabajador".

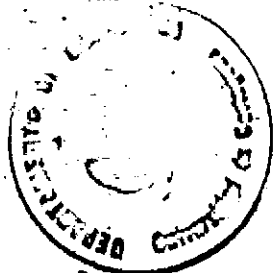
Al Servicio de Otra.- Esta otra persona es el beneficiario del trabajo, al que ejerce la continuada subordinación sobre el trabajador y está obligado a remunerarlo, se denomina Empleador o Patrono. Esta persona puede ser natural o jurídica y a su vez puede ser pública o privada.

Cualquiera Que Sea Su Finalidad.- La afirmación aquí mencionada, cuando se entiende en sentido económico es inobjetable. Aunque el trabajo no traiga consigo provecho económico para el patrono o beneficiario o resulte antieconómico, siempre es considerado como tal por el derecho.

En ciertos casos la ley permite construir la teoría basada en que, a pesar de las finalidades resulten contrarias a la moral y al derecho, una actividad humana puede considerarse como trabajo y atraer sobre sí la protección jurídica. Esto sucede cuando se llenan los siguientes requisitos:

- a) Que el trabajo no sea en sí mismo ilícito.
- b) Que exista además buena fe de parte del trabajador, consistente en su creencia de que los fines que se persiguen con su labor no son ilícitos o inmorales.

6.- TRABAJO AUTONOMO Y SUBORDINADO.

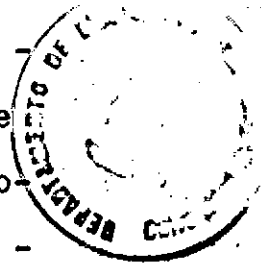


Inseparable de la noción jurídica de trabajo, aparece la clasificación del mismo en trabajo autónomo y trabajo subordinado.

Al respecto puede afirmarse que todos los despliegues de energía física o mental, que realice una persona en beneficio de otra puede prestarse, ya bajo una dependencia o subordinación continuada, que consiste en que el patrono o beneficiario del trabajo impone sus órdenes e instituciones en cualquier momento, en cuanto a modo, tiempo o cantidad de trabajo a quien lo realiza y durante todo el tiempo que dure la relación laboral; en este supuesto se dirá que existe trabajo subordinado o dependiente, o ya sin que esa obligación de subordinación o dependencia -

continuada exista o aparezca, en este segundo supuesto- estamos en presencia del trabajo autónomo o independiente. Para aclarar debidamente estos conceptos hay que afirmar que en ambas situaciones se presentan obligaciones que implican la subordinación jurídica común o sea la que nace y se dá en todas las generaciones, por ejemplo las obligaciones, más sin embargo el contenido de la obligación jurídica difiere en cada caso.

En las obligaciones emanadas del trabajo subordinado, la obligación del trabajador consiste en prestar el servicio personal y además hacerlo obedeciendo las órdenes e instrucciones que el patrono le imponga en cuanto al modo, tiempo o cantidad de trabajo, como se acaba de mencionar, en tanto que la relación de trabajo autónomo, el trabajador no se halla sometido a estas órdenes o instrucciones constantes o permanente durante el contrato de trabajo, sino que este se ajusta únicamente al fin u objetivo previamente contratado.



Para desprender la subordinación objeto de comento de la subordinación generica, propia de todas las obligaciones, llamesmola subordinación jurídica especifica, que como veremos más adelante es uno de los elementos integrante, además de que caracteriza el contrato individual de trabajo.

Ya la jurisprudencia nacional estableció la diferencia existente entre la subordinación obligacional generica común a todos los contratos y la subordinación específica, elemento indispensable del contrato de trabajo, dice así: "lo que debe estar subordinado es el servicio del trabajador, es decir lo que depende de las órdenes es la ejecución misma de la labor pero no se puede entender - que para existir deberes, haya una subordinación que configure el vínculo laboral, pues si todos los contratos - sirven para que nazcan obligaciones, se comprende que los contratos quedan subordinados al cumplimiento de ellos. Cuando de contrato se refiere a los contratantes o sujetos del trabajo, en la cual es la dependencia continuada porque hay obligación de obedecer las órdenes que el patrono le indique para la prestación del servicio".

En otro aparte de la misma sentencia, dice; "otra cosa es la correlación jurídica del contratante respectp que comprenda las obligaciones contraídas, pero tal vínculo no es subcrdinación que caracteriza el contrato de trabajo".

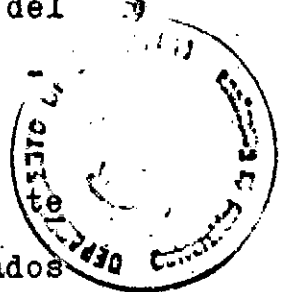
El derecho civil trae las estructuras contractuales para la realización del trabajo autónomo, mientras que el trabajo subordinado se presenta casi siempre, bajo la forma del contrato individual de trabajo. El trabajo subordina

do se dá, cuando el trabajador se encuentra a órdenes de quien se beneficia con su trabajo, sometido a su vigilancia y dispuesto, a sanciones.

Los autores, inclusive no dejan de señalar como al lado de esta subordinación jurídica aparece una subordinación económica del trabajador hacia el empleador o patrono, ya que aquél depende económicamente de este a través del salario, y la existencia de una subordinación social, consecuencia de las anteriores.

Como ejemplos de prestaciones de servicios autónomos, vemos el trabajo realizado generalmente por los llamados profesionales, tales como médicos, abogados, ingenieros, arquitectos, químicos, odontólogos etc, el desarrollados por artistas como literatos, escultores, pintores o el que corresponda a actividad laboral en ciertos oficios artesanales como el de zapateros, carpinteros, sastrés etc. En estas relaciones laborales emanadas de estas prestaciones de servicios autónomos realizado por trabajadores independientes, hallamos una subordinación jurídica común, sin que aparezca la mencionada subordinación jurídica específica.

En ciertas clases de actividades la calidad de subordinado no es inherente a ella, ni tampoco la de la autonomía, así por ejemplo se tiene la actividad personal que presupone el ejercicio de las profesiones liberales, que



anteriormente se presumía prestarse con autonomía o independencia, actualmente se realizan en bastante casos bajo continuada subordinación o independencia. Lo anterior permite la existencia de dos situaciones diferentes en el desempeño de la profesión liberal: a) La del profesional libre que corresponde a la concepción tradicional de que es "aquel que labora por su propia cuenta, con riesgo personal, con autogobierno de su profesión y el goce de la autonomía en todas sus manifestaciones de la labor", y b) El del profesional empleado que trabaja por cuenta ajena, bajo continuada subordinación, en el que parece indiscutiblemente la figura del contrato de trabajo.



Cuando en la relación de trabajo subordinado aparezca un profesional, este contribuye a la realización de los fines de la empresa, su servicio no conserva la independencia característica de las actividades liberales, sino que se subordina a la dirección de la respectiva industria. Este concepto del profesional empleado afirma el profesor Despontin, es una consecuencia del desarrollo que ha logrado la industria que implica forzosamente la pérdida parcial o total de las respectivas autonomías de las profesiones liberales, salvo lógicamente en los aspectos técnicos, de especialidad, científicos, en los

cuales se conserva la autonomía para el ejercicio de la profesión "aún trabajando en relación de subordinación-jurídica o económica por encontrarse gobernada aquella por los principios superiores de la independencia científica y de la ética profesional".



Ahora, para dar por terminado este capítulo, es necesario traer a colación el concepto que tiene al respecto el ilustre tratadista y catedrática doctor Guillermo - Guerrero Figueroa, sobre la Etimología de la palabra - trabajo; dice así este autor: "Según concepto de muchos autores, la palabra trabajo tiene su origen en la voz - latina TRABS-TRABIS, cuyo significado es el de dificultad, traba, pena; porque el trabajo es la traba del hombre; es la lucha permanente contra las dificultades para satisfacer necesidades vitales!"

Agrega luego "También encuentra como origen la locución latina LABOR-LABORIS, que significa ocupación, tarea, obra, faena, esto es, actividad encaminada a producir algo. De donde proviene laboral, que se aplica a la disciplina jurídica que regula las relaciones surgidas entre una persona natural que presta un servicio personal en beneficio de otra denominada empleador!"

Este concepto traído por nuestro ilustre profesor Guillermo Guerrero F. es tan claro y preciso, que nos relevamos de comentarlo.

C A P I T U L O I I

1. PRECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO DEL TRABAJO.



1.1. Las Comunidades Primitivas.- Mientras la sociabilidad humana estuvo restringida al ámbito familiar y a las inmediatas ampliaciones del Clan y de la Gens, se precisaría exageración patente o fantasía excesiva para erigir las rencillas domésticas y los problemas de familia en una primera cuestión social.

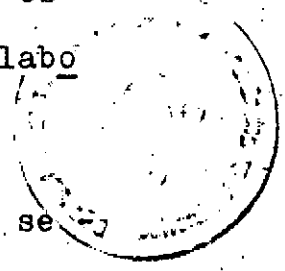
Se requiere que surja la verdadera sociedad, considerable en número, disgregada y unida a la vez en los distintos grupos integrados, que haya conocimiento y desconocimiento a la par entre los hombres, para que aparezcan las divergencias y antagonismos en la dimensión social. La apropiación individual de la tierra y el trabajo dependiente de otro, por voluntad de las partes o por la sumisión esclavista de una de ellas, se muestran como una incipiente cuestión social.

En la creencia de su origen divino, apenas el hombre es

expulsado del paraíso, queda condenado a ganar el pan con el sudor de su frente.

En una consideración naturalista y estrictamente biológica, la existencia y subsistencia de la humanidad es tan indisolublemente unidas a la actividad del hombre para conseguir su sustento y para mejorar sus condiciones de vida material.

Ahora bien, como tal necesidad implica ingrato esfuerzo, apenas un hombre, por su poder político o personal, y por contar con más bienes que otro, puede hacer que este lo sustituya en el trabajo, surge la prestación laboral subordinada.



Desde los más lejanos tiempos, todo sistema laboral se ha caracterizado por la oposición de dos elementos: "el que manda y el que obedece; el que produce y el que se beneficia con el producto". En el curso de los siglos recibirán muy distintos nombres: dueño y esclavo, entre los primitivos y hasta época no muy remota; patricios y plebeyos, en roma; amos y colonos, al finalizar la Edad Antigua; señores y siervos, durante el feudalismo; maestros y compañeros, en la etapa corporativa; propietarios y obreros, al proclamarse la libertad de trabajo con la Revolución Francesa; empresarios y trabajadores, en la predominante denominación actual, de relativa i -

gualdad jurídica, aunque la diferenciada de función la -
boral distintas.

1.2. La Antigüedad Oriental: Babilonia.

Aún cuando la cuestión social ha surgido apenas la ex -
pandión de la humanidad rebasó el patriarcalismo estric -
tamente familiar y aparecieron, frente a los poseedores
de los bienes naturales, quienes carecían de éstos y de
bían estar al servicio de aquéllos, no revistió en la an -
tigüedad (más plagada de batallas, guerras civiles y ri -
validades personales que de agitaciones y rebeldías so -
ciales) ni la amplitud ni la intensidad suscitada desde
la revolución francesa en lo político y la revolución in -
dustrial en lo económico. No obstante, a manera de ante -
cedentes, recorreremos a este respecto, los principales
pueblos de la primera edad histórica.

La omnia propiedad privada, por ocupación de las tie -
rras sin dueño o por la conquista militar de países ente -
ros y el íntegro reparto posterior entre los vencedores,
no encontraba contradicción jurídica ni social.

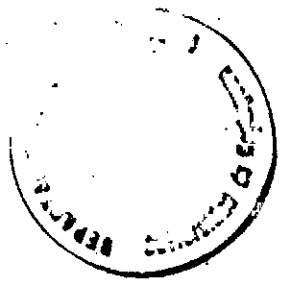
Se aceptaba también como institución la esclavitud, que -
procuraba o facilitaba una mano de obra muy barata. Sin
otra contraprestación que una mala comida y una peor vi -
vienda.

Los escasos trabajadores independientes explotaban industrias pequeñas, de carácter familiar o artesanal. La falta de grandes empresas reducía la contratación de obreros ocasionales a circunstancias muy contadas, como las cosechas de los grandes propietarios, el servicio de los mercaderes marítimos y la recluta para combatir como dencenarios. Todo ello conformaba un panorama general limitado más bien a dos clases: una aristocracia de la riqueza y una clase popular carente de casi todo y más o menos resignada a su adversa suerte.

Ese cuadro se contemplaba en casi todos los antiguos pueblos con la relegación absoluta de la mujer, que solía pasar de propiedad del padre a la del marido. Sin embargo en Babilonia se señala que la mujer tenía reconocido el derecho de propiedad.

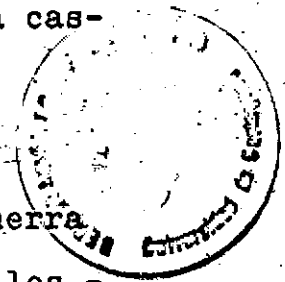
Son típicos rasgos sociales de aquellos tiempos la industria familiar o doméstica, la coexistencia de esclavos y hombres libres en la realización de los trabajos, cierto desarrollo de la alfarería, la construcción y la orfebrería; el escaso intercambio, de carácter local si acaso.

Retornando a Babilonia, unos 2.008 años antes de la era cristiana, el rey Haramurabí promulgo un notable código, descubierto en 1.901 en las excavaciones de Susa, consta de un prefacio, doscientos ochenta y dos artículos y un epílogo.



Aunque aborda otras disciplinas jurídicas, interesa resaltar aquí que reglamenta el trabajo, el aprendizaje y el salario mínimo. Había tres clases sociales; la de los hombres libres, una intermedia llamada muchkinu y la de los esclavos. Estos lo eran por nacer de madre esclava, por ser deudores insolventes, por compra de un hombre libre y por adulterio, esto sólo para la mujer. La esclavitud voluntaria tenía duración determinada; la forzosa no reconocía plazo.

Los esclavos se podían casar con personas libres, ejercer el comercio, efectuar depósitos y poseer peculio propio. La posesión de ese peculio posibilitaba al esclavo la compra de su libertad. En todo caso podía vivir con su familia y formar su propio patrimonio. El amo podía castigarlo; pero no darle muerte.



1.3. Grecia.- La agricultura, el comercio y la guerra absorben la actividad de las clases laboriosas de los antiguos Griegos. El principio del trabajo se afirma ya en la constitución que Teseo y Solón dictaron para los Atenienses. Con el tiempo los oficios manuales fueron abandonados a los extranjeros y a los esclavos. Estos desempeñaban los quehaceres domésticos, velaban por la seguridad de las familias y hasta trabajaban para terce -

ros, pero en exclusivo provecho de sus dueños. En contraste con Egipto, uno de los escasos oficios libres era el de los tejedores.

Grecia más preocupada por la libertad del hombre y las manifestaciones de la cultura, no experimentó convulsiones de magnitud ni brindó formulas que puedan interpretarse como antecedented resolutorios del problema social. Reconocida la esclavitud como natural hasta necesaria por los filósofos, se nutría con los prisioneros, con los deudores morosos, con los extranjeros clandestinos y con los descendientes de los siervos. Sin embargo existían grados en la esclavitud, ya que el esclavo público se consideraba semilibre. La verdadera manumisión se producía por recompensa, por rescate en dinero o por disposición testamentaria del dueño. Sin duda debió favorecer un satisfactorio nivel de vida general para la época, el esplendor que a las ciudades (y a la par Estados) de Grecia procuró el establecimiento de numerosísimas colonias en casi todas las costas del mediterráneo.

La Iliada y la Odisea, a más de imperecederos monumentos literarios, fuentes históricas inapreciables, por reflejar la vida Griega primitiva, presentan a los reyes de la época como jefes de tribu, que gobiernan paternalmente a sus subditos. En los asuntos públicos de importancia suelen consultar con ese Senado natural que en -

36

tantos pueblos de entonces constituye el Consejo de los Ancianos; y para las cuestiones de seguridad y militares los monarcas se valen del consejo de los jefes principales.

Hacia el siglo VII antes de cristo, la figura del monarca evoluciona hacia simple magistratura religiosa y el gobierno es ejercido oligárquicamente por la nobleza.

A esta se encuentra(n) supeditados los artesanos, que vivían de sus oficios. Más abajo se encontraban los jornaleros, sujetos a la paga escasa que recibían de otros. Por último, los esclavos, numerosísimos, eran patrimonio de los aristocratas. El panorama general cambia cuando las severas leyes de Dracon son reemplazadas por las de Solón, renovador en lo social, en lo político y en lo económico. Estalbece así la abolición de las cargas y ordena el regreso al Atica de todos los atenienses vendidos como esclavos al extranjero. Fija una extensión máxima en cuanto a la propiedad de la tierra y reparte parcelas a los campesinos. La población se divide de acuerdo con sus medios de fortuna y su condición de libertad o esclavitud. Por eso, a los ciudadanos incumbía ocuparse de los asuntos públicos, mientras esclavos y artesanos se dedicaban al trabajo. Aunque minaba el desdén por las artes manuales, no todos los pensadores Griegos com-

37

partían tal parecer. Entre los detractores se encuentra Aristoteles, para el cual una constitución perfecta no debían reconocer nunca como ciudadanos a los obreros manuales. Con esto se confundía hasta a los artistas; a tal punto de que el más famoso de los escultores helénicos, Fidias, nunca fué considerado ciudadano, porque sus obras eran producto de la mano, como las de los esclavos. Contra ese menosprecio se alzó Sócrates, el mismo Homero, que dignifica en sus peemas el trabajo honrado y, más en concreto, Hesíado, que en "los trabajos y los días" encomía el trabajo manual, al decir que "los Dioses y los Hombres detestan a los que viven en la ociosidad, al que nada produce", agrega que el trabajo torna, a los ojos de los mortales, honrados a los hombres que lo realizan. La actitud desdeñosa para los trabajadores manuales se inicia en Grecia cuando los terratenientes abandonan los campos y pasan a residir en las ciudades, donde se aficionan a la vida intelectual y se sienten tentados por el ejercicio de las funciones públicas y por el mando supremo de las colectividades.

La explotación de las minas de plata llevó a la implantación del salario, abonado sólo a los trabajadores libres que eran contratados; ya que los esclavos que efectuaban esa misma tarea nada percibían si eran empleados

al servicio de su amo.

No se conocieron entre los Griegos, asociaciones laborales; si bien las había de índole religiosa y también de carácter mutual o fraterno.

1.4. Roma: Monarquía, República, Imperio.

Como una fundamental guía cronológica y política para seguir la compleja evolución social y laboral a Roma, conviene recordar las tres etapas fundamentales de su historia: 1ª La monarquía, desde la fundación de la ciudad por Rómulo y Remo, en el año 753 A. de C., hasta el 510, lapso en que reinan siete reyes. 2ª La República, desde el destronamiento de Tarquino el Soberbio en el 510 A. de C., y que se extiende hasta el año 27 antes de la era cristiana. 3ª El Imperio, proclamado por Augusto, en beneficio propio, luego de haber derrotado a Antonio en Accio, que le aseguro el poder personal y absoluto en Roma y sobre todos los territorios que dominaba de los países rebereños del mediterráneo. La institución imperial se mantiene durante cinco siglos en Occidente (en Oriente perdura un milenio más) y concluye con el derrocamiento de Rómulo Augusto en el año 476 de nuestra era, luego de la conquista de Roma por los Bárbaros, acaudillados por Odoacro.

Roma surge, se agranda y domina prácticamente a todo el

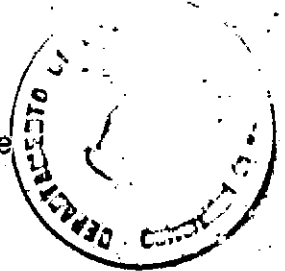
Mundo Antiguo con su dualidad de clases: los poderosos - patricios y los míseros plebeyos, diferencia que fueron borrando el tiempo y los hombres, sobre todo por las relaciones afectivas y los matrimonios mixtos, aún prohibidos en un principio. Se nutrían los plebeyos de los subditos de los pueblos vencidos, de los clientes y de los peregrinos, que eran de distintas condiciones de extranjería entonces. Los patricios monopolizaban la ciudadanía y, con ella, el derecho de hacer y votar las leyes, así como el ejercicio exclusivo de las magistraturas; solo ellos podían contraer justas nupcias, ejercer el comercio y disponer por testamento. No todo eran derechos para los patricios: por honor estaban obligados a guerrear; por ser los únicos medios económicos, sobre ellos recaían los gastos públicos.

Otra institución social que delinea el panorama de la antigua Roma es el Ager Público o Tierras de Dominio Público, como se diría hoy. Rigurosamente pertenecían al Estado Romano, que consideraba tales la totalidad o una cuota parte de las conquistas. Su explotación se entregó primeramente a los patricios; pero en la reforma agraria de Julio César se repartieron tierras de esta índole a 20.000 ciudadanos, con la condición de tener al menos tres hijos.

Ello significó el acceso a la propiedad de innúmeros plebeyos. Ese proceso se aceleró también a través de los Equites, ciudadanos de una clase intermedia entre los patricios y plebeyos, que recubían su nombre porque sólo prestaban en el ejército servicio a caballo. Con el tiempo se convirtieron en los principales mercaderes y prestamistas, en navieros y en funcionarios, en incipiente germen de la burguesía.

Con el Imperio, que representa, como toda monarquía, una regresión social, se retorna a una profunda división entre las clases, entre los Optimates de un lado, y una escala de subordinados o carentes de toda libertad, que integran libertos, colonos, siervos y esclavos. No se puede dejar de mencionar el impulso emancipador del cristianismo durante la persecución de los césares.

1.5. Régimen de Trabajo y Asociacional Entre Los Romanos.



El pueblo Romano, de tan refinada técnica jurídica y variedad institucional, conoció, en lo laboral, la esclavitud, el régimen de las corporaciones, la servidumbre, el colonato y el trabajo libre o asalariado. El concepto jurídico del trabajo era el de una res, el de una cosa con valor material, que originaría el enfoque laboral como mercancía. El preponderante carácter agrícola de la

41

Roma primitiva llevó a menospreciar el trabajo industrial y del artesano, entregado a los esclavos, con reserva del cultivo del campo a ciudadanos ilustres, los Absidui. En cuanto a la gremiación Romana, sin perjuicio de las ampliaciones pertinentes cuando de los precursores de las corporaciones de oficio se trate, ha de indicarse que los colegios surgen en Roma en tiempo de Servio Tulio, sexto rey Romano, que murió en el año 534 A. de C. Tales colegios eran corporaciones integradas por artesanos que practicaban igual oficio o desempeñaban la misma profesión, con cierto sentido mutual y con definido espíritu profesional. Con el correr de los tiempos, y en manos de agitadores políticos, estas asociaciones decayeron y motivaron medidas represivas por parte de Julio César, concretadas en la Lex Julia del 67 A. de C.

A partir del siglo II, con la escasez de la mano de obra servil, hay que recurrir a trabajadores libres y vuelven a adquirir importancia estos primitivos gremios, que, luego de las reglamentaciones de Marco Aurelio y Alejandro Severo (éste emperador reconoció 32 colegios) pueden organizarse libremente, establecer reglas profesionales y recibir legados. Como reverso de tales facultades, y por imperativos fiscales, los que ingresarán en una de estas corporaciones no podían abandonarlas; más aún, los

hijos, estaban obligados a proseguir el oficio paterno. En el año 300 A. de C., durante el imperio de Diocleciano, se reglamentó el trabajo libre con la fijación de salarios máximos para los obreros y operarios pertenecientes a los colegios profesionales. Complementariamente se establecieron precios máximos para los artículos de primera necesidad. Parecía estarse en algunos pueblos del siglo XX.



1.6. La Esclavitud En Roma.

Igual que en los restantes pueblos de entonces, pero con regulación jurídica más elaborada, la esclavitud constituye la base del trabajo Romano. De 40.000 esclavos, un octavo de la población total, en los primeros tiempos de la República, el número aumento considerablemente después de la segunda de las guerras púnicas, hasta superar al de hombres libres. Además de los trabajadores domésticos, se emplearon al por mayor en ciertas tareas, como la equivalente a la actual imprenta; así, mientras el capataz leía el manuscrito original en voz alta, centenares de escribientes esclavos iban copiando lo dictado. Las principales causas de la esclavitud Romana eran las que se enumeran a continuación, de las cuales las dos primeras correspondían al Derecho de Gentes y las restan

tes al Derecho Civil; a) La cautividad, pues el vencido quedaba al arbitrio del vencedor; b) El nacimiento, ya que eran esclavos todos los hijos de esclava; c) El ladrón sorprendido en fragante delito, que pertenecía al robado; d) El deudor insolvente, a favor del acreedor; e) Sustraerse al servicio militar o no inscribirse en el censo; f) El condenado a luchar en el circo, esclavo de este lugar; g) La mujer ingenua que vivía en contubernio con un esclavo; h) El condenado como pena a las minas; i) El mayor de veinte años que, conocedor de su libertad, se vendiera como esclavo; j) El liberto o manumitido que fuera ingrato para con su patrono.

En principio, el amo contaba con todos los derechos sobre el esclavo, de cuya actividad era dueño absoluto, con potestad para venderlo e incluso para matarlo, en época primitiva. Su único deber se debía al de alimentar al siervi. Con alternativas de severidad, los esclavos fueron adquiriendo ciertos derechos, como el de su peculio o pequeño caudal, que les permitía dedicarse al comercio, a la banca, a las artes mecánicas; con ello, enriquecidos algunos, lograban la manumisión y alcanzaban la ciudadanía. Más aún: los esclavos llegaron a ser sin alcanzar la libertad por eso, señores de otros esclavos.

La esclavitud Romana no era forzosamente vitalicia. Mediante la manumisión, cuya etimología significa soltar de la mano ó librar de un poder, cabía concederle la libertad de hecho y de derecho a un esclavo. Como consecuencia de este acto jurídico, facultad del señor, el esclavo se convertía de cosa en persona.

En tiempos de Augusto, durante la Paz Octaviana, el número de esclavos decreció considerablemente por la carencia de prisioneros, a lo que se agregó la costumbre de los Romanos ricos de manumitir a sus esclavos. De la época Imperial es interesante resaltar las denominadas siervas del fisco, las esclavas que se dedicaban a confeccionar la ropa para los legionarios, y que transmitían su condición servil a sus hijos.



1.7. El Cristianismo.

Fue mucho lo que influyó el cristianismo en el Mundo Antiguo no sólo en lo social y familiar sino también, en lo laboral.

El imperio Romano y el cristianismo aparecen notablemente asociados en el tiempo y contrapuestos en estadios decisivos de su evolución. Nacen casi simultáneamente; puesto que, reinando el primero de los emperadores de Roma, viene al mundo Cristo en Belén, en la colonia Romana de Judea; con lo cual el "rey de los cielos" empe

zo siendo súbdito del máximo soberano de la tierra: César Augusto, cuya potestad habría de reconocer con la sencilla y sublime fórmula que traza el lindero entre la jurisdicción estatal y la eclesiástica; "dad al César lo que es del César y a Dios lo que es de Dios".

En su expansión, Roma va ampliando sus territorios hasta alcanzar su dilatación máxima cuando conquista el cercano Oriente.

El cristianismo, desde Bélen y Jerusalen, recorre un camino inverso y culmina el poderío cuando convierte a Roma en su capital espiritual y efectiva.

El nuevo dogma prende, sin excepción casi, en todas las que fueron provincias o colonias de Roma.

Como ésta, a donde tardó más en llegar y donde dura menos es entre los pueblos del norte de Europa, el suelo de los bárbaros, que destruirían el imperio, y de los protestantes, que romperían la unidad cristiana.

Por último, es en la misma Roma donde el paganismo de los Césares y el cristianismo de millares de sus súbditos libra la batalla decisiva. Primero la gana en los espíritus el apostolado de San Pedro y de San Pablo.

Después aunque en actitud defensiva para la práctica del culto y para substraerse a las persecuciones, los cristianos socavan materialmente, con lenguas y lenguas



de catatumbas, la capital del imperio; para ir poco a poco socavando los espíritus más allegados a la corte; tras soportar los cristianos de Roma, con millares de víctimas, las de otros tantos mártires para la nueva fe, las implacables persecuciones, singularmente las de Nerón y Diocleciano, imperio y cristianismo se fusionan al convertirse en el 323 Constantino al dogma de cristo e instaurarlo como oficial.



Frente a las costumbres disolutas del paganismo, los discípulos de cristo predicán e implantan entre los conversos un rígido sentido de la familia, asentado como base sobre el matrimonio indisoluble, contra el divorcio practicado casi a voluntad del marido entre los gentiles. En la sociedad conyugal se afirma la autoridad marital. En la relación paternofilial se señalan ante los deberes que los recíprocos derechos. Los hijos obedeceran a los padres, por ser cosa justa; pero los padres no deberan irritar a los hijos con excesivos rigores, sino educarlos, corregirlos e instruirlos.

A más de lo manifestado en cuanto a la oposición cristiana en lo relativo a ricos y pobres, se destaca el imperativo de pagar a los trabajadores su jornal; de lo contrario, el clamor de ellos llega a oídos del señor.

47

Por su parte ,los siervos o es clavos deben obedecer, con temor, respeto y sencillo corazón a sus señores temporales. A su vez, los amos deben evitar con aquéllos - las amenazas y los castigos, porque unos y otros son - siervos de un mismo señor allá en los cielos.

2. OBJETO Y FIN DEL DERECHO LABORAL.

En el moderno terreno económico, el derecho obrero en - cuenta su justificación en aras de realizar postulados de mucha importancia como el llamado Derecho al Trabajo, Derecho al Producto Integro del Trabajo y Derecho a la existencia, esto debido a que se acordado por todas las escuelas que para el vasto sector social que unicamente dispone de su esfuerzo personal y de su capacidad de - trabajo para subsistir, debe tener un sentido específico, la defensa de este bien de valor inapreciable.

El tratadista Antonio Menguier, en su obra conocida El - Derecho al Producto Integro del Trabajo en su Desarrollo Historico, esboza así:

"Si estudiamos la vida económica tal como es a nuestro alrededor, vemos que consiste, en su esencia, en que - los hombres trabajan para satisfacer así sus necesidades; cada trabajo tiende hacia un producto y cada nece-

sidad hacia su satisfacción; la vida económica; el ideal del Derecho Patrimonial se alcanzaría si la organización jurídica consiguiera que el trabajador u obrero obtuviera el producto íntegro de su trabajo y, cada necesidad su plena satisfacción hasta donde lo permitiera los medios existentes".



"En primer lugar, nuestro derecho patrimonial actual, - cuyo punto central está en la propiedad privada, no garantiza al trabajador u obrero el producto íntegro de su trabajo.

Al dejar al goce libre de ciertas personas en virtud del derecho de propiedad privada que se le reconoce, - los bienes existentes y señaladamente los medios de producción, nuestro derecho concede a esas personas una potencia, gracia a la cual pueden, sin trabajo personal, asegurarse un rendimiento y emplearlo en la satisfacción de sus necesidades.

Este rendimiento o ingreso que las personas beneficiadas por la organización jurídica perciben de la sociedad sin un esfuerzo personal, se le designa por los Saint-Simonianos, los discípulos de Buche y Robertus, como Renta-Rente, por Thempson y Marx, como plusvalía.

El autor y tratadista de derecho del trabajo, Guillermo Gonzalez Charri lo llama Renta Sin Trabajo.

La existencia reconocida por la ley, de una renta sin -
trabajo prueba que nuestro derecho patrimonial no se ha
propuesto como fin procurar al obrero el producto inte-
gro de su trabajo".



Y agrega el autor citado:

"Nuestro derecho patrimonial actual, jamás le propone,
y este es el segundo punto, como fin, procurar la satis-
facción de todas las necesidades, en la medida de los -
medios existentes.

Nuestro dercho privado no contiene ningún principio fu-
rídico que asegure a cada cual ni aún siquiera de sus -
bienes materiales y esos servicios indispensables para
la vida.

Lo que caracteriza a nuestro derecho privado es lo que-
Malthus ha expresado de una manera tan brutal como exac-
to en el pasado, como el pasaje siguiente, célebre por-
su franqueza misma: "cuando un hombre nace de un mundo
deja ya ocupado, sino puede obtener los medios de exis-
tencia de sus padres q quienes en justicia puede pedir-
les, y la sociedad no puede utilizar su trabajo, no tie-
ne ningún derecho de la mínima porción de alimento, y -
en realidad está de sobra aquí, no hay cubierto para él
en el banquete de la naturaleza". Esta demanda irse y -
no tratar de imponer ella misma su ejecución y mandato".

" Desde el momento en que se reconoce como 'justa la' pro-
posición según la cual se debe a cada obrero el produc-
to integro del trabajo, resulta en este primer derecho-
económico fundamental el derecho al producto integro -
del trabajo.

Si se admite como postulado de la organización jurídica
el de que toda necesidad debe encontrar su satisfacción
en la medida de los medios existentes, entonces se ha -
brá reconocido, según lo demostraremos luego, el segun-
do derecho económico fundamental; el derecho a la exis-
tencia".

Se puede afirmar en general del derecho laboral, y con-
pocas excepciones es entendido como el derecho equili -
brio entre el capital y el trabajo; como una concepción
integrada por una carga propia de historia y de doctri-
nas encaminadas a romper el viejo desequilibrio origina-
do en las adustas concesiones de la absoluta libertad -
económica, para reemplazarlo por una nueva situación -
que, a través de la tutela estatal en todos los órdenes
lléve hasta las clases trabajadoras la realidad de un
evidente mejoramiento en orden económico, moral y cultu-
ral. Sus instituciones, que como es natural, varían pa-
ra cada país y para cada época, trata de consultar si -
empre una realiadd económica y social que no siempre es

igual en todas partes y sus instrumentos de acción (Intervención del Estado, Organismos Sindicales, Convenciones Colectivas, Cooperativas, Bolas de Trabajo, Institutos Educativos etc) se orienta en general, hacia la noble finalidad de proteger y elevar una clase social, sujeto de una relación jurídica, en la cual tiene notable importancia no sólo las condiciones de carácter estrictamente patrimonial, sino extrapatrimonial, aquellas de carácter humano esencialmente vinculadas a la naturaleza, necesidades y fines de la persona humana.



El eminente profesor G. Ragbrich de la Universidad de Heidelberg, al explicar la importancia de este dice "no hubo derecho" y sus diferencias necesarias con el antiguo régimen jurídico de la contratación, tanto en el campo sustantivo como en el judicial o procedimental, se expresa así:

"En el derecho obrero constituye una reacción del espíritu contra el derecho civil.

Este reconoce sólo personas, sujetos jurídicos iguales que contratan entre sí, mediante libre decisiones por ambas partes; y nada sabe del trabajador colocado en una situación de inferioridad frente al empresario.

Nada sabe tampoco de la solidaridad del proletariado, - que compensa o nivela ésta inferioridad del poder del obrero individual frente al patrono; nide las grandes asociaciones profesioneles, que mediante su contrato colectivo de trabajo (sobre las tarifas de este) son quienes propiamente concluyen, sino que miran exclusivamente a los contratantes individuales y al contrato de trabajo singular.



Nada sabe, por fin, de la unidad de asociación de la empresa:

El código civil considera sólo una multiplicidad de contratos de trabajo entre los mismos empresarios y diversos obreros (no ligados éstos unos a otros, por ningún vínculo jurídico) y no acierta a ver la indole de la empresa como una unidad sociológica creada.

Los arboles no le dejan ver el bosque, ahora bien, la esencia del derecho obrero consiste cabalmente, en su mayor proximidad a la vida.

No vé solo personas como el derecho civil, sino empresarios-obreros, empleados; no sólo personas individuales sino asociaciones y empresas; no solo contratos libres, sino también las graves luchas económicas que constituyen el fondo de éstos supuestos contratos lideres".

Comentando las instituciones contractuales Romanas dice

que:

"Todo un derecho que estaba acostumbrado a considerar - al obrero como a una cosa, podía aproximarlo (incluso - en la denominación) al rendimiento de cosas"; y refiriéndose finalmente al esfuerzo de integración del derecho laboral con instituciones que para llevarlo a la práctica según fines paralelos, agrega:

"De tal suerte el espíritu del derecho obrero, su espíritu de lucha al propio tiempo de paz obtienen expresión de diafanidad insuperable en la jurisdicción del trabajo".

C A P I T U L O III

1. SUJETO Y OBJETO DE LA POLITICA LABORAL.



1.1. Sujetos Y Organos.

No todos los elementos personales que intervienen en las realciones políticas laborales o que animan sus instituciones características cabe catalogarlos como sujetos de la pliticalaboral. Por ejemplo, las autoridades administrativas que velan por el cumplimiento de las disposiciones en vigor, que se aplican a la investigación de las causas del malestar en la clase trabajadora o de su mejora posible, no pueden ser calificadas como sujetos de esta disciplina.

En tales situaciones no se está ante sujetos, sino ante órganos. No ejercen estos derechos personales ni cumplen o incumplen obligaciones de índole similar; desempeñan funciones, con ese carácter público e imperativo que aúna el doble aspecto de derecho en cuanto al titular y de deber con respecto a la sociedad.

Tampoco son sujetos politicolabarales, aún cuando sí or

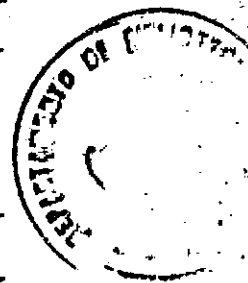
ganismos de tal género, las instituciones que desempeñan misión de índole pública protectora de los trabajadores como tales y de progresiva humanización del trabajo.

1.2. Sujeto Y Objeto.

El sujeto pasivo o beneficiario de la politicalaboral lo integra el trabajador, pero no como individualidad, sino en tanto que clase o sector social; pues no se legisla ni se gobierna para trabajadores aisladamente considerados, sino para cuantos se hallan en situaciones características que determinan esa protección o amparo.

Puntualizando más, se agrega que, con desdén de todas las diferencias profesionales, jerárquicas y técnicas entre las distintas especies de trabajadores subordinados, se afirma progresivamente la tendencia que cataloga a todos los trabajadores no autónomos entre los sujetos de la politicalaboral.

En cuanto al objeto el proposito perseguido por la politicalaboral conciste en que la prestación del trabajo en sí resulte lo más soportable, llevadera y hasta grata que quepa, en adecuada compatibilidad con las exigen



cias de la producción, el rendimiento económico y una ponderación aceptable de riesgos.

2. POBLACION TRABAJADORA.

Se entiende por población trabajadora o económicamente-activa el sector de habitantes de una localidad, comarca, país o de la tierra que aporta su actividad para la producción de bienes y prestación de servicios.

Concepto tan amplio que abarca la totalidad de patronos o empresarios, a los trabajadores independientes, a los que desempeñan tareas no remuneradas en el círculo familiar, a los trabajadores retribuidos y hasta a los obreros en paro forzoso.

En la población trabajadora se cuentan cuantos desarrollan una tarea relacionada con la producción o con la vida intersocial.

La mayor participación corresponde a los varones, entre los 20 y los 64 años. Tiende a aumentar en número e importancia la intervención laboral de la mujer. Por el contrario, al servicio de la salud de la adolescencia y para completar su formación intelectual, tiende a disminuir el número de menores que trabajan.

Como consecuencia de la expansión de las necesidades e-



conómicas, de la generalizada apetencia de mejorar el nivel de vida, de la insuficiencia del jefe de familia-común para atender por sí solo los gastos hogareños, y también de la acción de policía contra la mendicidad y la vagancia, el índice de la población trabajadora con respecto al de la totalidad de pobladores mantiene una progresión sostenida de avance.



Dentro de la población trabajadora, por la distinta posición social, jurídica y económica, se diferencian dos grandes grupos o sectores: los dadores de trabajo y los prestadores del mismo.

3. DEFINICIONES DOCTRINALES Y LEGISLATIVAS DEL DADOR DE TRABAJO.

Ni toda persona que encarga o da trabajo es patrono, ni toda aquella otra que trabaja es trabajador, al menos -cual los sujetos laborales y politicolaborales típicos. De ahí que la definición de uno y otro sea necesaria a fin de fijar, con cierta exactitud, los elementos o requisitos indispensables para caracterizarlos en este tema.

Según afirma Madrid, en el concepto vulgar y amplio, patrono es la persona, natural o jurídica, dueña o prope

taria de una explotación industrial o comercial, donde se presta un trabajo por otras personas.

Garriguet entiende por patrono la persona que dirige un negocio agrícola, comercial o industrial, corre con los riesgos y aprovecha los beneficios, unas veces trabajando ella misma y con su propio capital; otras, con capital prestado, del cual responde; en ocasiones se contenta con dirigir el negocio haciendo ejecutar todos los trabajos materiales por obreros a quienes paga; e incluso se limita a ejercer, en oportunidades, una vigilancia general, y encomienda a empleados la dirección efectiva de la empresa. Por otra parte, Pozzo estima como empleador aquel que tiene directa o indirectamente el poder de disposición de las actividades de los empleados que trabajan a su servicio y que, en definitiva, resulta beneficiario de la prestación laboral.

Gide, con gran acierto, expresa que "se designa con el nombre de patrono, o mejor dicho de empresario, a quien disponiendo de un instrumento de producción, tierra o capital, demasiado considerable para poder ponerlo en actividad con su trabajo personal, lo hace productivo mediante el obrero asalariado".

En resumen, por patrono o empresario se designa a aque

59

lla parte que, en la relación laboral, recibe la prestación ajena, con fines de lucro, la cuál contrata al trabajador para que le preste servicio; con rigor técnico, al acreedor de la obligación de hacer en el contrato de trabajo.

En el derecho positivo se considera patrono o empresario "el individuo o la persona jurídica propietaria o contratista de la obra, explotación, industria o servicio donde se preste el servicio personal o labor", (artículo 5 de la ley esp. cont. del trabajo).

"Se entiende por patrón o empleador, la persona natural o jurídica que por cuenta propia o ajena tenga a su cargo la explotación de una empresa o faena de cualquier naturaleza o importancia, en que trabajan obreros o empleados, cualquiera sea su número", (artículo 2 del código del trabajo de Chile).


"Patrón es toda persona física o moral que emplee el servicio de otra, en virtud de un contrato de trabajo", (artículo 4 de la ley Federal del trabajo de México).

Con calidad técnica, el código del trabajo de Panamá - fórmula esta definición: "patrono es toda persona, tanto natural como jurídica, bajo cuya dependencia continúa y por cuya cuenta se ejecuta la obra o se presta -

60

el servicio que ha sido materia del contrato celebrado con el trabajador", (artículo 46).

4. DADORES DE TRABAJO.



Denominaciones propuestas en el derecho Romano, patrono (de pater onus) quiere decir carga o cargo de padre y será el nombre que solía asignarse a cuantas personas tenían alguna obligación protectora con respecto a otras; tales como el padre de familia para con sus hijos y los demás sujetos a su autoridad, los patricios en relación con los plebeyos a quienes protegían, los ciudadanos con sus clientes y, más singularmente, los manumisores, por los vínculos que persistían sobre el esclavo emancipado. Su aplicación a la persona que ocupa trabajadores puede haber tenido un origen más o menos respetuoso y reducido primeramente a los que empleaban trabajadores manuales, para irse propagando en la misma medida que se multiplicaba el trabajo subordinado, de cualquier especie a que perteneciera este.

En nuestro idioma, a más de patrono, se emplean los términos de patrón, empresario, empleador, principal, capitalista, dador de trabajo o empleo y acreedor de trabajo.

Además se utiliza en el lenguaje corriente, pues rara-

61

vez en textos legislativos y en obras doctrinales, los vocablos, ambiguos en exceso, y por ello eliminables en un correcto tecnicismo de amo, dueño, jefe, propietario, responsable, casero, director y encargado.

Tanto la legislación como la doctrina Alemana usan el término de dador de trabajo (Arbeitsgeber), y lo contraponen al de tomador de trabajo (Arbeitnehmer) o aceptador de trabajo.

La ley sindical Italiana utiliza el nombre de dador de trabajo.

Algunos autores como Barrassi, prefieren la expresión acreedor de trabajo, para indicar al que tiene el derecho de pretender del otro contratante la prestación del trabajo; y deudor de trabajo, para referirse al que tiene la obligación de prestarlo.

Los Anglosajones recurren al vocablo employer para nombrar el patrono y a la voz employé o employee para designar al empleado.

Los Franceses poseen, respectivamente, las expresiones de employeur y employé. En derecho Romano se llamaba al trabajador locator operarum; y al dador de trabajo, conductor.

De las designaciones primeramente insertas, la de patrón, aunque usual en algunos países del Caribe y en zo

nas rurales de otras Repúblicas Hispanoamericanas, presenta ya caracteres de arcaísmo; y, salvo la ley federal del trabajo de México, resulta rara de localizar en la legislación positiva actual.

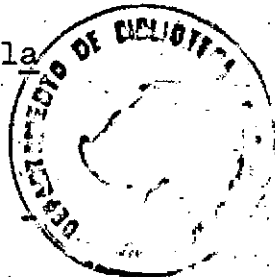
La de principal es sumamente equívoca, por significar primero o superior y jefe o encargado de un establecimiento mercantil o industrial, que puede ser el dueño que lo explote o uno de sus empleados, sin caracter patronal alguno. La de capitalista es inadecuada también, porque quienes promueven con su dinero actividades para obtener mayor o meno lucro no siempre lo hacen en explotaciones de ellos mismos y con personal que les está subordinado; basta para ello con pensar en los accionistas de grandes empresas y en los que se asocian privadamente con comerciantes o industriales que rigen, con total independendencia de tales capitalistas, sus negocios peculiares y las relaciones laborales con sus subordinados.

En cuanto a las locuciones de dador de trabajo y acreedor de trabajo, de rigurosa técnica jurídica, no han conseguido aclimatarse en el lenguaje actual. Este a optado resueltamente por patrono, empresario o empleador. La palabra empleador, española sin duda, se ha tomado en lo laboral del francés employeur y ha obtenido difu-



sión en Sudamérica. La academia, que se resistió mucho a incorporarla, señala esa preferencia americanista y la equipara sin más a patrono, como persona que emplea obreros manuales. Surge aquí una contradicción curiosa; porque, si empleador debe corresponderse con empleado, éste es el trabajador que no realiza trabajo manual.

Empresa, que es quien organiza, dirige o explota una empresa, encuentra también sus detractores; porque esa caracterización supone una complejidad que es excesivo generalizar referirla, por ejemplo, a un zapatero remendón que cuente con dos ayudantes y se encuentre instalado en el portal de una casa.



Finalmente, la calificación de patrono no se libra de las objeciones de los autores. Ponen de relieve que esa voz evoca un poder absoluto en la dirección del trabajo y sobre la persona del trabajador, posición inadmisibles en la actualidad. Pérez Leñero afirma que el concepto de patrono es distinto del de empresario, con diferenciación revelada por su misma etimología; ya que el primero es de contenido moral (pater) y de formación profesional, en tanto que el segundo es de contenido económico, "que ve en sus componentes y miembros meros factores de producción". Sin embargo, en la práctica y

64

en los textos legislativos se confunden uno y otro término, o se utilizan casi indistintamente por lo menos. En efecto, la palabra empresa fija con más rigor científico y jurídico el conjunto de elementos de la producción, causa por la cual el jefe de la misma, el empresario, puede utilizarse como sinónimo de patrono.

Haciendo un balance de conveniencias y reparos, y teniendo en cuenta la finalidad primordial del lenguaje y del tecnicismo, que consiste en entenderse, se aceptarán por usuales y explícitos los términos de patrono, empresario e, incluso empleador.

5. PRESTADORES DE TRABAJO.

Ahora examinemos lo que atañe al que ejecuta las tareas o presta los servicios, al que trabaja, que por ello recibe la denominación de trabajador, pese a que sea objeto de algunos reparos, para no escapar a la ley que rige en todos los tecnicismo. En efecto se ha intentado establecer que el sujeto de la actividad laboral contratada es, en su conjunto, la clase obrera o clase trabajadora; cuando ésta, en su totalidad y colectivamente, no concierta nunca contratos individuales ni siquiera -

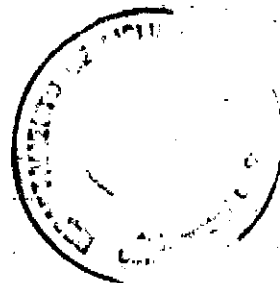
65

en grado que abarque a todos los posibles trabajadores de amplia comarca o país.

Se rechaza a sí mismo la designación de proletario, - pues ese vocablo ha de reservarse para los que sólo cuentan para vivir con el producto de su trabajo, que no siempre coincide con los que trabajan según contrato; y por existir trabajadores independientes que se encuentran en penurias por sus escasos ingresos.

Otros nombres, dentro de la sinonimia más o menos aceptable, son los de deudor de trabajo o acreedor de salario, en exceso técnica y que no se han logrado imponer en el lenguaje profesional; el del asalariado, que posee significado más amplio, por cuanto salario quiere decir remuneración para toda prestación de servicio, incluso independientes; el de jornalero, que sólo resulta valedero para aquellos que perciben su retribución a diario, sistema que se va relegando progresivamente; el de operario, por demás ceñido a las tareas manuales; y el de agente, muy equívoco por conexiones con miembros subordinados de los cuerpos uniformados de la policía.

Se menciona además los sinónimos de obrero y de empleado, que designan respectivamente, el primero, al que efectúa una prestación donde prevalece la energía muscu-



66
lar y, el segundo, a quien presta servicios de predominante índole intelectual.

La circunstancia de que trabajador sea un vocanlo que, por su amplitud, permite incluir a obreros y empleados, lo dota de esa generalidad conveniente para comprender a todos los sujetos del, contrato laboral que aparecen como parte obligada por su prestación característica.

Ahoa bien, no cabe olvidar que hay otros trabajadores - que no encuadran ni en el enfoque laboral jurídico ni - en el ámbito politicolaboral, por la autonomía personal y lucrativa en el desempeño de sus actividades. Ello aconsejaría la calificación de trabajador subordinado; pero el uso entiende antonomásticamente por trabajador al que presta servicios bajo dependencia ajena.

6. CONCEPTO GENERICO DE TRABAJADOR.

Partiendo de la definición tautológica de la academia: "trabajador es el que trabaja", cabe designar como tal a todo el que realiza una labor socialmente útil y de contenido económico. Lo es así quien efectúa un trabajo por deber cívico o por pena; quien trabaja en su domicilio por cuenta ajena y sin relación de dependencia; el que forma parte de las profesiones liberales y el autó



07

nomo en sus prestaciones; el mismo patrono, por sus iniciativas o directivas que implanta; por supuesto, todo el que presta servicios subordinadamente y por una retribución.

Trabajadores son sólo las personas físicas, ya que las personas jurídicas o abstractas no pueden ejecutar por sí misma prestación de servicios, sino que necesita valerse de aquéllas. No quiere decir lo expresado que una persona abstracta (en el caso de una asociación profesional de trabajadores) no pueda contratar la ejecución de una obra, sino que esa obra no podrá ejecutarla por sí tendrá necesidad de recurrir a la actividad de otras personas, físicas en este caso, que son las que efectivamente realizarán la prestación.

Entre la masa inmensa de trabajadores considerados en su dimensión máxima, se precisa trazar una clasificación fundamental por la modalidad del ejercicio y por el régimen jurídico y politicolaboral que determina: la misma es la que determina o distingue entre trabajadores independientes y trabajadores dependientes o subordinados.

6.1.

Empleados Y Obreros.

En este tema nos vemos precisado a hacer las siguientes



anotaciones y, es así al hablar de empresario nos referimos a la empresa o patrón que contrata la prestación de uno o infinidad de servicios en su beneficio por parte de empleados o obreros, quienes a su vez reciben como contraprestación una remuneración, denominada salario.

Esta relación jurídica laboral de empresa y obrero o empleado se lleva a cabo mediante un contrato de trabajo o una simple relación laboral.

Igualmente nos cabe distinguir aquí, que en este tema como en otros anteriores se ha hablado indistintamente de obrero y empleado no como una misma acepción, sino todo lo contrario con diferentes significados; si bien es cierto que obrero y empleado hacen referencia a que son actividades realizadas por personas naturales o físicas cualquiera, también es menos cierto que el obrero para la realización de su labor necesita emplear la fuerza muscular o fuerza bruta y poca inteligencia condicionandola a transformar o variar la materia y por el contrario el empleado realiza su labor imputando para ello poca fuerza bruta o muscular por no decir nada y en donde verdaderamente predomina el factor intelectual en la consecución de la labor encomendada.



6.2 Empleados Particulares Y Altos Empleados.

El empleado particular o privado cubre los cuadros administrativos y gestores de menor jerarquía dentro de las empresas fabriles e industriales en general; e integra de manera exclusiva el personal que coopera con los profesionales liberales y con organizaciones que no realizan por sí tareas de producción o equiparables.

Su calidad de trabajador subordinado resulta indudable, siempre que no revista la elevada jerarquía del personal que se analiza en párrafos posteriores.

Por tal causa son de aplicación a estos empleados, además de sus reglamentaciones particulares, las normas laborales genéricas. Resulta también frecuente que en las convenciones colectivas de condiciones de trabajo se pacten disposiciones particulares para los empleados administrativos de los distintos oficios o actividades; que entonces ven reforzadas su posición con esos otros preceptos.

La denominación de empleo privado la analiza Unsain expresando que "el sustantivo empleo está diciendo que tiene como sujeto al empleado, por oposición al contrato de trabajo, cuyo sujeto es el obrero. El adjetivo -



privado indica que no se refiere al empleado público". En los empleados particulares resalta la colaboración que prestan a su patrono o a la empresa a que sirven, - precisamente porque las tareas no se concretan, por lo general, en productos o artículos, sino en directivas, comunicaciones y otras tareas de impulso y para organizar.

Se entiende por alto empleado el que sin ser patrono, - empresario, dueño o accionista principal, desempeña importantes y decisivas funciones de gestión, con atribuciones sobre los restantes empleados, subalternos para él, y sobre todos los obreros con que pueda contar el establecimiento, empresa u organización.

Los altos empleados, en la definición de Sinhe Imer, - son "aquellos que, en virtud de la especial posición - que ocupan en las negociaciones, participan en el trabajo propio del empresario; sea porque contribuyen a impulsar la marcha general de la empresa, sea por la función de dirección y vigilancia que ejercen respecto de las demás personas ocupadas en la misma negociación".

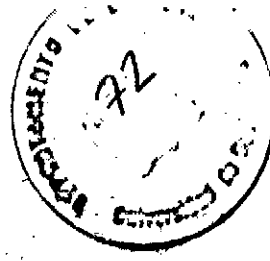
Para Dorval Lacerda, alto empleado es aquel que ocupa - un puesto dentro de la empresa en la que ejerce, por delegación, alguna o todas las funciones del empresario;

de tal manera que pueda, en su ejercicio, alterar o modificar los destinos de la empresa.

Doctrina, legislación y jurisprudencia discrepan o vacilan acerca de la naturaleza autónoma o subordinada que debe asignarse al trabajo de los altos empleados, con la exclusión consiguiente de la esfera laboral y política colaboral típica. Predomina el criterio excluyente porque la subordinación característica que pesa sobre los trabajadores genuinos se esfuma en estos otros, que mandan sobre muchos y sólo obedecen a uno, con el cual los vínculos de amistad y de confianza suelen sobreponerse a los de jerarquía profesional. Además, para sus subordinados y para terceros, los altos empleados aparecen como el alter ego del empresario.

Otra circunstancia que contribuye a darles fisonomía independiente es la práctica habitual de interesar o asociar a los altos empleados en los beneficios de la explotación de que se trate. Frente a ello se aduce, sin fuerza conveniente bastante, que, a pesar de la jerarquía, se está ante un empleado, sometido al mismo empleador como los demás y ligado a él por un contrato, cosa indudable, pero más bien constitutivo de un arrendamiento genérico de servicios que de un nexo laboral genuino.

6.3. Funcionarios Públicos Y Trabajadores Del Estado.



Es funcionario público el que desempeña una función pública o actividad para el ejercicio real y efectivo del poder público en cualquiera de sus ordenes y aspectos. Extender ésta calificación a cuantos intervienen en un servicio público ofrece dificultades cuando su concesión está encomendada a simples particulares; ya que resulta muy violento considerar funcionario público a un auxiliar secundario encargado de la limpieza de vehículos dedicados, a las ordenes de particulares, a explotar una línea de transporte entre dos pueblos de mayor o menor importancia. Estima Orlando que el funcionario hace del servicio que presta una profesión, y que dedica a ella, de modo permanente, su actividad física o intelectual, como medio de obtener la subsistencia.

En cuanto a su relación con el estado, algunos ven naturaleza contractual, determinada por el voluntario ingreso del funcionario, lo cual permitiría regir la situación de las partes por la genérica del derecho laboral. Pero la mayoría se inclina a destacar el carácter unilateral o privilegiado que el derecho público concede al estado. El hecho de que a los funcionarios públicos no se le reconozcan ciertos derechos, como los de huelga y

sindicación, revela precisamente la existencia de una situación especial, distinta a la de los trabajadores que prestan sus servicios a los particulares. Sin embargo en ocasiones, la relación entre el estado y sus servidores (y en igual situación pueden encontrarse las provincias y los municipios) se adapta a la normal entre patronos y trabajadores; porque entonces éstos no desempeñan funciones públicas, sino que ejecutan obras o tareas de utilidad pública, cosa muy distinta.

Tal es el caso de los obreros que construyen una carretera o de los albañiles u otros operarios que levantan un edificio público.



En la situación típica de los funcionarios públicos, y en la denominación se unifican los empleados públicos, pese a las diferenciaciones administrativas con escasa repercusión laboral, predomina la acción unilateral del estado, que por ley o reglamento tiene organizadas inalterablemente las funciones y la modalidad de prestarlas sin resquicio para estipulación alguna con el funcionario, que se limita a aceptar el nombramiento y a asumir el cargo.

En las empresas estatales, por tratarse más bien de la explotación de un servicio público por el estado que de la prestación de auténticas funciones públicas (lo primero es transferible a los particulares, e imposible lo

74

segundo), el carácter laboral de sus empleados y obreros no ofrece inconvenientes, y se ratifica cuando el poder público consiente en que se estipulen pactos colectivos de condiciones de trabajo. Contra los principios administrativos más rígidos, la fuerza de los hechos va implantando en los distintos países un régimen laboral más o menos definido para los funcionarios públicos, que aducen, al igual que los restantes trabajadores, la necesidad de proteger sus prestaciones, afianzar su estabilidad y el respeto de otros derechos, como el aspecto vital de la remuneración, para sostenimiento del empleado y su familia.

7. EL TRABAJO COMO FUNCION SOCIAL.

Por degradado el trabajo en las sociedades antiguas y medieval, con las instituciones de la esclavitud y de la servidumbre, llegó a ser considerado.

Según expresaba Mariano Gómez, denigrante y no fueron pocos los esfuerzos que costó rehabilitarlo y dignificarlo; ya que se le había reducido al enfoque económico de la mercancía.

En el proceso de la dignificación laboral se destaca la doctrina y la práctica de la iglesia; ya que muchas ordenes religiosas no han vacilado en el desempeño de ta-

reas manuales, por necesidades propias y para la obtención de recursos. La reafirmación valorativa del trabajo resalta en la encíclica Rerum Novarum, en la que León XIII expresa que "el trabajo común, según el testimonio de la razón y de la filosofía cristiana, lejos de ser un motivo de vergüenza, hace honor al hombre, porque le proporciona un medio noble de sustentar su vida".

De esta ponderada resultante del moderno concepto de trabajo como derecho y deber a la par, surge su función social, ya que por él se pretende, además de la satisfacción de fines individuales y familiares, el cumplimiento, por parte de cada hombre, de una finalidad general, no concretada sólo en la valoración atribuida al esfuerzo colectivo, sino que inviste al esfuerzo individual de cierto matiz social, encuadrado en la necesidad que tienen todos los seres humanos de aunar sus esfuerzos para lograr un resultado.



Del coro actual de alabanzas para el trabajo, resaltan las palabras de Thiers, para el cual el más hermoso presente que Dios hizo al hombre fué la necesidad de trabajar; porque no hay más que un honor y una nobleza: el trabajo.

También Alberdi, con palabras fogosas, encomia el trabajo: "la tierra es la madre; el hombre es el padre de la

76

riqueza. En la maternidad de la riqueza no hay genera -
ción espontánea. No hay producción de riqueza si la tie -
rra no es fecundada por el hombre.

Trabajar es fecundar. El trabajo es la vida, es el goce,
es la felicidad del hombre. No es un castigo.

.....trabajar es crear, producir, multiplicarse en las
obras de su hechura: nada puede haber más plácido y li -
sonjero para una naturaleza elevada.

En la civilización de nuestro tiempo, catalogada cual -
civilización del trabajo, su función social (entendida
como aspecto beneficioso para la comunidad humana y de
procedencia colectiva) alcanza su valoración más suges -
tiva en los textos constitucionales, con solemnes de -
claraciones.

77

C A P I T U L O I V

1. SEGUROS SOCIALES.



1.1. Definición.

Seguro social es cada uno de los sistemas previsionales- y económicos que cubren los riesgos a que se encuentran sometidas ciertas personas, principalmente los trabajadores, a fin de mitigar al menos, o de esparar siendo factible, los daños, perjuicios y desgracias de que puedan ser víctimas involuntarias, o sin mala fe en todo caso.

Cuando todos los riesgos y todas las contingencias personales, familiares y económicas se agrupan en un solo régimen de aseguración, entonces el seguro social es el que ampara cualquier eventualidad adversa para el asegurado.

Los dos riesgos específicos del trabajador concisten en quedarse sin trabajar (el paro forzoso) y el de sufrir- alguna lesión física o psíquica por la prestación de sus servicios (el accidente de trabajo o la enfermedad profesional, e incluso los de una y otra especie sin origen

laboral genuíno). Por extensión, los seguros sociales cubren riesgos o situaciones comunes a la generalidad de las personas, como la muerte, la invalidez y la maternidad (ésta por los gastos que origina y la pérdida de jornadas que el alumbramiento impone para la madre trabajadora); pero visto desde la peculiar posición del que trabaja y deja de ganar para sí o para los suyos.



Establecidos con carácter público y asistencial, los seguros sociales se proponen proteger a quienes viven de su trabajo o del ajeno, y se encuentran en situación de indefensión, sin considerar la debilidad económica momentánea del beneficiario.

Mediante el pago de una suma de dinero, por el sujeto asegurado, por el empresario asegurador o por el estado, se garantiza al beneficiario frente a eventuales disminuciones o pérdida de su capacidad de trabajo, de su posibilidad de ganancia.

La doctrina, al delinear el concepto del seguro social, se inclina unas veces, en tendencia subjetiva, por resaltar al sujeto protegido; u objetivamente, por destacar el riesgo funcional o económico que se trata de prevenir.

Para Bonilla Marín se está ante un seguro colectivo, es

79

tablecido por el estado, para atender a ciertas clases sociales en las necesidades, nacidas para ellas por pérdida, disminución o insuficiencia del salario. Para González Posada, el seguro social comprende el "conjunto de disposiciones legales de carácter asistencial que, inspirándose más o menos en la institución del seguro, han sido dictadas para procurar a los trabajadores económicamente débiles y a su familia una protección, una seguridad contra los trastornos que suponen la pérdida o la disminución sensible de la capacidad laboral o el aumento de sus necesidades, debido a las vicisitudes de la vida humana.

1.2. Fines de los Seguros Sociales.

Los seguros sociales se apoyan en los principios de garantizar las necesidades vitales mínimas, de extenderse en cuanto a la categoría de beneficiarios; de ampliarse en cuanto a los riesgos cubiertos, encuadrados dentro de la solidaridad obrero-patronal y la responsabilidad social, Menéndez Pidal traza los fines que aquéllos persiguen:

- a) Constituir un medio eficaz de eliminar efectos adversos de la vida, y del trabajo en especial.
- b) Suplir la falta de resistencia económica de ciertos

sectores.

- c) Desarrollar y perfeccionar la política social.
- d) Remediar los efectos económicos adversos.
- e) Combatir los riesgos, para impedir que su amenaza materialice.
- f) Servir los postulados de la justicia social.
- g) Atender las necesidades personales desde antes del nacimiento (protección sanitaria de la futura madre) hasta después de lamuerte (gastos funerarios y pensiones a los dependientes del asegurado fallecido).
- h) Cumplir las finalidades de su servicio público.
- i) Procurar a los que ampare un mínimo de subsistencia-imprescindible.
- j) Organizar y analizar la estadística del seguro social y establecer las leyes de tendencia.



El seguro, pues, posee fines preventivos, indemnizadores y compensatorios. Prevé situaciones que habran de producirse, trata de conservar la integridad del ser humano y de alejar o atenuar los peligros que lo acechan. A criterio de Goñi Moreno, "el seguro social procura aliviar la desprotección del hombre, facilitando la cobertura de los principales riesgos y contingencias que lo amenazan, mediante prestaciones económicas que per-

81

mitan un mínimo decoroso de existencia y cuidar la capacidad de trabajo de la población, prolongando en la mayor medida posible el ciclo de actividad".

1.3. Seguros sociales Y Seguridad social.



Una visión imperfecta, fundada en la percepción personal de ciertos beneficios, o un análisis doctrinal precipitado pueden llevar a concluir que seguros sociales y seguridad social son una misma cosa; o que los primeros son la expresión práctica de la teoría o de los principios a que se circunscribe entonces la otra.

No es así. El seguro social se considera a través de cada uno de los riesgos que trata de proteger; entanto - que la seguridad social es un instrumento que abarca la totalidad de contingencias de carácter social que puede alcanzar al individuo por el simple hecho de pertenecer a determinado núcleo de la sociedad.

En realidad, la seguridad social representa avance mayor que los seguros sociales. Desaparecen éstos absorbidos por aquélla.

Si bien la seguridad social se sirve de los seguros sociales para el cumplimiento de sus objetivos, los seguros de ésta especie se limitan a una de las fases com-

82

prendidas en la seguridad social. Si la asistencia social se diferencia de la seguridad de igual clase por cuanto la primera no es jurídicamente exigible, en tanto que cabe exigir la segunda; los seguros sociales tienen la característica de poderse reclamar también por sus beneficiarios, pero limitándose a la materia o riesgo cubierto: invalidez, maternidad, desocupación etc.

Por consiguiente, cabe afirmar que el seguro social no integra sino uno de los medios de la seguridad social. Aquí trata de proteger ante determinadas contingencias; esta otra se propone amparar al hombre frente a la totalidad de los riesgos y contingencias que puedan presentarse, al propio tiempo que pretende mejorar los niveles de vida, donde ya no hay riesgo ni resarcimiento de un perjuicio, sino un beneficio adicional con respecto a la situación precedente; y sabido es que el seguro, en el mejor de los supuestos, sólo resarce el perjuicio pero es propio o leonino contra el asegurador si el asegurado lo sorprende y transforma el evento dañoso en negocio.

Algún otro aspecto demuestra hasta la saciedad la finalista diferencia de la seguridad social y su mayor amplitud en comparación con los seguros sociales.

83

Persigue aquélla impulsar el desarrollo económico y social de las clases humildes, para constituir las en factor de progreso y de satisfacción social; donde ya el criterio estricto del resarcimiento, el peculiar del seguro, aparece totalmente rebasado.

2. CONCEPTO DE RIESGO Y DE NECESIDAD.

En las nociones genéricas sobre seguridad social y en las específicas que conciernen a los seguros sociales a parece evidente una dualidad protectora: una se orienta a la prevención y reparación de ciertas amenazas para el individuo, en su persona, en su patrimonio o en otros valores; en tanto que en otra dirección se trata de superar determinadas aflicciones o adversidades.

Aquello que se encuentra emparentado con la idea de riesgo; esto otro con la de necesidad, en ambos supuestos en dimensión o enfoque social.

La palabra riesgo la derivan unos de la bretona VISK, con el significado de peligro, y donde no aparece descubrirse mucho más que una sinonimia.

En cambio, la academia española la entronca indirectamente con el latín Resecare, que quiere decir cortar; tal vez por cuanto los riesgos entrañan un posible corte o pérdida de la vida o de otro bien, sobre las equi-

valencias de probabilidad, contingencia o proximidad de un daño, y la ya expresada de peligro, el riesgo se define como un hecho, pero futuro e incierto en su acontecimiento y en sus consecuencias y que de concretarse o realizarse, ocasionará un daño en las personas, cosas, derechos, valores, ideales o expectativas.

Considerado el riesgo en el seguro, es el elemento aleatorio que integra el fundamento de este contrato en lo jurídico y de esta institución en lo económico, que obliga al asegurado, mientras no se produzca, a abonar el premio o prima, generalmente periódico; y al asegurador, a reparar los daños, o entregar la suma de dinero convenida, de convertirse el riesgo en mal.

Con respecto a necesidad, si bien el vocablo posee una acepción que lo acerca bastante a lo que acaba de definirse, la de grave riesgo que requiere pronto y eficaz auxilio, en lo social se orienta en el sentido de falta de lo principal para la existencia; de pobreza, penuria o miseria; de escasez o carencia de algo.

En todos los supuestos debe tratarse de una situación no provocada voluntariamente por la víctima, a fin de trocar el deber de ganarse lícitamente el sustento y el bienestar por una situación artificial que exija la existen

cia de esta prestación, es decir, se hace necesario la asistencia de los demás para con un espontáneo del trabajador que deja de prestar el servicio por causa ajena a su voluntad.

3. PREVISION Y PREVENCION DE RIESGOS.

Los seguros sociales se sustentan sobre dos ideas o principios: el de la previsión y el de la prevención de los riesgos, para organizar en consecuencia la evitación o aminoración posibles y el conveniente resarcimiento ante lo fatal.

La previsión de los riesgos la integra el conocimiento-anticipado de los mismos, en número y magnitud, de acuerdo con normas empóricas, completadas por ponderadas conjeturas. La prevención de los mismos se desdoble en dos fases: una de ellas, la material, tiende a la adopción de medidas y prácticas que los impidan, reduzcan o retarden según las posibilidades del hombre; en la otra manifestación, la económica ante lo inevitable, la prevención conciste en reparar monetariamente los daños producidos en el patrimonio o en los bienes, en los ingresos o en la situación de que anteriormente se disfrutaba.

Cuando los riesgos pueden tener una expresión psicofísi

ca, en toda la escala de enfermedades o lesiones, la -
prevención aseguradora abarca también cuanto se refiere
a la curación de las eventuales víctimas.

En la acción combinada de la previsión y de la preven -
ción, dentro de lo cognoscible, se trata primeramente -
de evitar la materialización de los riesgos; perdida e -
sa batalla, se lucha por remediar al máximo los males -
de toda índole acaecidos.

Se actua en la primera fase, contra un mal probable, -
con la esperanza de tornarlo imposible; mientras que, -
en una segunda parte, se afronta un mal concreto, con -
el propósito de atenuarlo o compensarlo en lo factible.

Por mayor perspicacia y solidez que se logren en cuan -
to a la previsión y prevención, no se conseguira sino e
vitar los "siniestros eviatbles". Por eso aparece como -
necesario el seguro, para arrostrar los siniestros ine -
vitables, los que se producen pese a la adopción de las
preucaciones más lógicas y sensatas. No implica lo ante
rior que, establecido el aseguramiento, de manera para -
lela se produzca un abandono irresponsable a los capri -
chos de la fatalidad.

Por autentica solidaridad humana, que refuerza el espí -
ritu de lucro, las empresas aseguradoras deben ser las



87

más interesadas en el descubrimiento y en la aplicación de medidas que puedan coadyuvar a la mayor aminoración posible de los siniestros; y a tal servicio se movilizan continuamente recursos de las técnicas ingenieriles, sociológicas, medicas y psicológicas, con la conveniente propaganda o difusión entre los asegurados o eventuales víctimas de los riesgos, para aleccionarlos según los métodos más eficaces para la prevención.

Con esa actitud, que se erige en especialidad para la moderna profesión de los técnicos en seguridad profesional, se ahorran numerosas vidas y daños para la comunidad. Se cita así el caso de los estudios promovidos sobre el origen de los incendios y la manera más eficaz para combatirlos, que representa la conservación de bienes materiales por cifras multimillonarias y de cientos y miles de vidas humanas cada año, aún cuando no todos los adviertan, como hecho en cierto modo negativo.

También se consigue mucho en el mantenimiento de la salud humana y en la prolongación de nuestras vidas con la medicina preventiva, instaurada como obligatoria, con periodicidad anual o no mucho mayor, en todas las actividades laborales de auténtica orientación moderna.

Con acierto se manifiesta que, pese a lo hecho hasta el

88

presente y lo que quepa hacer en lo futuro, existirán - siempre siniestros debidos exclusivamente al azar, de - producción fortuita y súbita, o de proceso tan podero - so, que resulte inevitable para el poder del hombre o - de las víctimas concretas en cada circunstancia.

La experiencia demuestra sin interrupción que, conforme la sociedad evoluciona, resultan susceptibles de asegu - ración riesgos antes inexistentes.

Esto origina que la aseguración deba mantenerse en per - petua vigilia y propensa a inmediatas adaptaciones de - acuerdo con tan cambiantes circunstancias.

4.

COLOMBIA.

El seguro social obligatorio, implantado por la ley 90, del 26 de diciembre de 1.946, ampara frente a los si - guientes riesgos:

- a) Enfermedades no profesionales y maternidad.
- b) Invalidez y vejez.
- c) Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.
- d) Muerte.

El seguro social no ampara a los que cuenten con más de sesenta (60) años al inscribirse por primera vez en el seguro.


89

También están excluidos del mismo: 1º el cónyuge, los padres y los hijos del patrono; 2º los demás miembros de la familia patronal (que constituye una manera muy pobre de definir y de concretar, contra la claridad del grado y del vínculo consanguíneo o por afinidad) ; 3º los trabajadores ocasionales; 4º los trabajadores que no cumplan noventa (90) jornadas en el año; 5º los ocupados en actividades agrícolas temporales; 6º los afiliados a otras instituciones.

Las prestaciones pueden ser en dinero, en especie o mixtas.

5.

MEXICO.



En materia de seguros sociales, al igual que en otras esferas polícolaborales y economicosociales, la constitución Mexicana de 1.917 se sitúa a la vanguardia en el tiempo, y con frecuencia en el vigor institucional, con respecto a los restantes países del continente americano. Expresaba en su primera redacción en el artículo 123 que "se consideraban de utilidad social: el establecimiento de cajas de seguros populares, de invalidez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de accidentes y de otros con fines análogos; por lo cual tanto el gobierno federal como el de cada estado deberán fo -

90

mentar la organización de instituciones de ésta índole, para infundir e inculcar la previsión popular".

La declaración anterior, y antes de haber originado la adecuada legislación que tradujera los propósitos en actos, fué reformada en 1.929, según este texto:

" Se considera de utilidad pública la expedición de la ley de seguro social; y ella comprenderá: seguros de invalidez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes y otros fines análogos".

Todavía hubo que esperar bastante hasta que se aprobara, en 1.942, con vigencia desde 1.943, esa legislación, promulgada durante la presidencia de Avila Camacho.



C A P I T U L O V

1. PRESTACIONES LABORALES EN COLOMBIA.

En Colombia las garantías emanada de los seguros sociales, consagradas en favor de los trabajadores, se denominan prestaciones patronales comunes y prestaciones patronales especiales.

Nuestro código sustantivo del trabajo contempla las prestaciones patronales comunes en el Título VIII y en la cual se hallan las siguientes prestaciones: accidentes de trabajo y enfermedades profesionales; auxilio monetario por enfermedad no profesional; protección a la maternidad y protección de menores; gastos de entierro del trabajador y auxilio de cesantía y, las prestaciones patronales especiales ocupan en nuestro código del trabajo el Título IX, en la cual se hallan: la pensión de jubilación; el auxilio por enfermedad no profesional e invalidez; seguro de vida colectivo obligatorio y, prima de servicio.

Posteriormente trataremos más a fondo las prestaciones contempladas en nuestro estatuto laboral y en favor de

la clase trabajadora.

1.1. Regla General.

El artículo 193 del código sustantivo del trabajo preceptua: " 1) Todos los patronos están obligados a pagar las prestaciones establecidas en el Título VIII, salvo las excepciones que en el mismo se consagran.

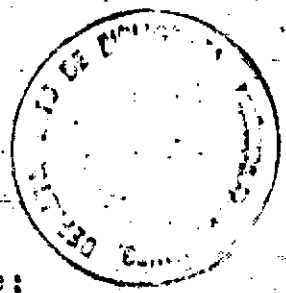
2) Estas prestaciones dejarán de estar a cargo de los patronos cuando el riesgo de ellas sea asumido por el instituto colombiano de los seguros sociales, de acuerdo con la ley y dentro de los reglamentos que dicte el mismo instituto".

1.2. Definición y Prueba del Capital de la Empresa.

El artículo 195 del código sustantivo del trabajo dice:

" 1) Para los efectos de este código se entiende por capital de la empresa el valor del patrimonio gravable declarado en el año inmediatamente anterior según prueba que debe presentar el patrono.

En caso de no presentarla se presume que tiene el capital necesario para pagar la totalidad de la prestación demandada.



2) El capital que se debe tomar en cuenta es el de la empresa, y no el de la persona natural o jurídica a la cual pertenezca!"

1.3. Coexistencia de Prestaciones.

El código laboral colombiano en su artículo 196 dice:

" 1) La coexistencia de contratos de que trata el artículo 26 implica la coexistencia de prestaciones.

2) Cuando un trabajador tenga derecho a que varios patronos le concedan una prestación asistencial o en especie, estos patronos tienen que suministrarla y costearla en proporción a los salarios que cada uno le pague al trabajador, y si uno solo de ellos la suministrare íntegramente, quedará subrogado en las acciones del trabajador contra los demás respecto de la parte o cuota que a estos corresponda".

El artículo 26 de la misma obra anota: " Un mismo trabajador puede celebrar contratos de trabajo con dos o más patronos, salvo que se haya pactado la exclusividad de servicios en favor de uno solo".

2. DEFINICION DE ACCIDENTE DE TRABAJO Y DE LA ENFERMEDAD PROFESIONAL.

Nuestro estatuto laboral define el accidente de trabajo y

la enfermedad profesional en los artículos 199 y 200 - respectivamente; el primero dice que se entiende por accidente de trabajo " Todo suceso imprevisto y repentino que sobrevenga por causa o por ocasión del trabajo - y que produzca al trabajador una lesión orgánica o perturbación funcional permanente o temporal, y que no haya sido provocado deliberadamente o por culpa grave de la víctima".

Y el segundo define la enfermedad profesional como "Todo estado patológico que sobrevenga como consecuencia - obligada de la clase de trabajo que desempeña el trabajador o del medio en que se haya visto obligado a trabajar, bien sea determinado por agentes físicos, químicos, o biológicos".

Las enfermedades endémicas y epidémicas de la región solo se se consideran como profesionales " cuando se adquieren por los encargados de combatir las por razón - de su oficio".

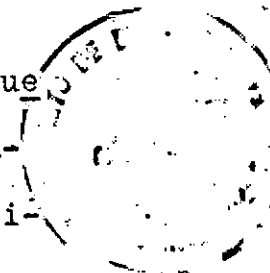


Las enfermedades profesionales patentizadas en el artículo 201 del código sustantivo del trabajo se presumen profesionales.

2.1. Consecuencias de los Accidentes de Trabajo y de las Enfermedades Profesionales.

El artículo 203 del código sustantivo del trabajo trata sobre estos puntos y dice así: "Las consecuencias de los accidentes de trabajo y de las enfermedades profesionales, para los efectos de las prestaciones que se consagran en el Capítulo II del Título VIII, son las siguientes:

- 1) Incapacidad temporal, cuando el trabajador no puede desempeñar su trabajo por algún tiempo.
- 2) Incapacidad permanente parcial, cuando el trabajador sufre una disminución definitiva, pero apenas parcial en sus facultades.
- 3) Incapacidad permanente total, cuando el trabajador queda inhabilitado para desempeñar cualquier clase de trabajo remunerativo.
- 4) Gran Invalidez, cuando el trabajador no solamente queda incapacitado para desempeñar cualquier clase de trabajo, sino que tiene que ser valido por otro para realizar las funciones esenciales de la vida.
- 5) Muerte del trabajador.



2.2. Prestaciones.

Las prestaciones a que dan lugar los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales son táxativas en nuestra legislación laboral y se hallan consagradas en el artículo 204 del código sustantivo del trabajo y son:

1ª) Asistencia médica, farmacéutica, quirúrgica y hospitalaria, por el tiempo que se requiera, sin exceder de dos (2) años, comprendidos los exámenes complementarios, como radiografías, consultas de especialistas, las prescripciones terapéuticas completas, como transfusiones y fisioterapia y el suministro de aparatos de ortopedia y prótesis que sean necesarios.

2ª) Además, a las siguientes en dinero según el caso:

a) Mientras dure la incapacidad temporal, el trabajador tiene derecho a que se le pague el salario ordinario completo hasta por seis (6) meses.

b) En caso de incapacidad permanente parcial, el trabajador tiene derecho a una suma de dinero en proporción al daño sufrido, no inferior a un mes ni superior a veintitres (23) meses de salario. Esta suma se fija en caso de accidente, de acuerdo con la tabla de Valuación de Incapacidades que aparece adoptada en el artículo 209, y en caso de enfermedad profesional, de acuerdo con el grado de incapacidad.

Las incapacidades de que trata este ordinal serán fijadas por el médico del patrono, y, en caso de controversia, por los médicos de la oficina nacional de medicina e higiene industrial, y, en su defecto, por los médicos legistas.

c) En caso de incapacidad permanente total el trabajador tiene derecho a una suma equivalente a veinticuatro (24) meses de salario.

d) En caso de Gran Invalidez el trabajador tiene derecho a una suma equivalente a treinta (30) meses de salario.

e) En caso de muerte paga una suma equivalente a veinticuatro (24) meses de salario del trabajador, a las personas que a continuación se indican y de acuerdo con la siguiente forma de distribución:

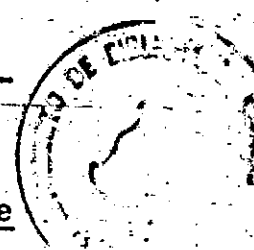
Si hubiere cónyuge e hijos, la mitad para el cónyuge y l la otra mitad para los hijos, por partes iguales.

Si no hubiere cónyuge, la suma se distribuye entre los hijos por partes iguales.

Si no hubiere hijos, la suma corresponde al cónyuge íntegramente.

Si no existieren ninguna de las personas mencionadas anteriormente, la suma se paga a los ascendientes por partes iguales; y si hubiere uno solo de ellos, a este se paga toda la suma.

A falta de algunas de las personas ya referidas, la suma se paga a quien probare que depende económicamente del trabajador fallecido, si además fuere menor de dieciocho (18) años o estuviere incapacitado en forma permanente para trabajar.



98

Si hubiere varias personas en estas circunstancias, la suma se divide entre ellas por partes iguales.

2.3. Muerte Posterior al Accidente o Enfermedad.

El art. 213 del código sustantivo del trabajo para este caso de la muerte posterior al accidente de trabajo o de la enfermedad profesional dice:

1) Cuando la muerte del trabajador ocurre como consecuencia y efecto natural ya sea del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional, en un lapso de años siguientes a la ocurrencia del accidente o al dictamen o diagnóstico de la enfermedad profesional, el patrono por cuyo servicio se presento o realizó el riesgo debe pagar al trabajador la prestación de muerte, pero a la vez puede descontar las sumas que se hubieren pagado por razón de incapacidad permanente, total o parcial de la prestación por muerte.

2) No habrá lugar al pago de la prestación por muerte, si el trabajador hubiere recibido indemnización por gran invalidez.

3) El inciso primero de este art. en comento no se aplica cuando el trabajador falleciere estando asegurado por cuenta de la empresa.

2.4. Seguro de Vida Como Prestación por Muerte.

Este tema fué recogido por el art. 214 del código sustantivo del trabajo que reza:

"En lugar de la prestación a que se refiere el ordinal e del art. 204 (de la misma obra), el patrono queda obligado al pago del seguro de vida colectivo solo debe a los beneficiarios, como prestación por la muerte del trabajador, el valor doblado del seguro de vida, hasta un máximo de treinta y seis (36) meses de salario sin exceder de veinticuatro mil pesos (\$24.000), quedando así exento de toda otra prestación por incapacidad o muerte por razón de accidente, enfermedad y seguro de vida".

Pero este art. fué modificado por la ley 11 de 1.984, art. 6º, quedando actualmente como sigue:

" En lugar de la prestación a que se refiere el ordinal e del art. 204, el patrono obligado al pago del seguro de vida, sin exceder de doscientas veces (200) el salario mínimo mensual más alto.

El patrono quedará así exento de toda otra protección por incapacidad o muerte por razón de accidente, enfermedad y seguro de vida".

2.5. Estado Anterior de Salud.

La existencia de una entidad patológica anterior en el trabajador como idiosincracia, taras, discracias, intoxicaciones, enfermedades crónicas etc no es causa para la disminución de la prestación por muerte, reza el art. 215 del código sustantivo del trabajo y que no fué modificado por la ley 11 de 1.984 en materia laboral.

Las enfermedades patológicas que trae anunciadas el art. 215 del código sustantivo del trabajo para efectos del pago de la prestación por muerte no es taxativa, sino meramente ilustrativa o sea que puede darse en el trabajador la existencia de otras entidades patológicas no contempladas en el art. objeto de comento.

2.6. Salario Base Para Las Prestaciones.

El art. 218 del código sustantivo del trabajo se refiere al salario base para la liquidación y pago de las prestaciones por enfermedad o accidente de trabajo que dice:

" 1) Para el pago de las prestaciones en dinero establecidas en este capítulo (Título VIII, Cap. II), debe tomarse en cuenta el salario que tenga asignado el trabajador en el momento de realizarse el accidente o de diagnosticarse la enfermedad.

2) Si el salario no fuere fijo, se toma en cuenta el pro

medio de lo devengado por el trabajador en el año de servicios anterior al accidente o la enfermedad, o todo el tiempo de trabajo si fuere menor".

La claridad literaria y significativa de este art. es tanto que, nos relevamos de comentarlo.

2.7. Seguro Por Riesgos Profesionales.

El art. 219 del código sustantivo del trabajo preceptua: " El patrono puede asegurar, íntegramente a su cargo, en una compañía de seguros, los riesgos por accidente de trabajo y enfermedad profesional de sus trabajadores; pero en todo caso, el patrono es quien debe al trabajador o a sus beneficiarios las prestaciones que en este capítulo se establecen (Cap. II, Tít. VIII)".

Este art. hace referencia a que el patrono bien puede desplazar la carga del pago del seguro por riesgos profesionales y que la ocupe en su lugar cualquier compañía de seguros, pero como es apenas lógico, con la contratación previa con ella para que asuma y pague a los trabajadores a su cargo el seguro por accidente de trabajo o enfermedad profesional, y a la vez preceptua este art. - que en todo caso o en última instancia es el patrono a quien se presta el servicio quien debe el seguro por riesgos profesionales que sufran sus trabajadores.

2.8. Valor Del Auxilio y Salario Variable.

El código sustantivo del trabajo denomina al capítulo - III del título VIII "Auxilio Monetario Por Enfermedad No Profesional" y seguidamente continua el art. 227 bajo el nombre de "Valor del auxilio", y que dice "En caso de incapacidad comprobada para desempeñar sus labores, ocasionada por enfermedad no profesional, el trabajador tiene derecho a que el patrono le pague un auxilio monetario - hasta por ciento ochenta (180) días, así: las dos terceras (2/3) partes del salario durante los primeros noventa (90) días, y la mitad del salario por el tiempo restante".

Este auxilio monetario lo consagra la ley expresamente en beneficio de los trabajadores en caso de incapacidad debidamente comprobada y que sea ocasionada por enfermedad no profesional. Ya anteriormente mencionamos la protección que la ley brinda al trabajador en caso de enfermedad profesional o accidente de trabajo y aquí vemos una situación muy parecida en cuanto a la protección que la ley brinda al trabajador y por una causa bien distinta como es el de la enfermedad no profesional pero que en síntesis la ley laboral busca como fin proteger a la clase más débil económicamente en la relación obrero-patronal.

103

Ahora, también es de anotar las reglas que se siguen para liquidar el auxilio a un trabajador que no devengue un salario fijo y de ello se ocupa el art. 228 de la misma obra que preceptua:

" En caso de que el trabajador no devengue salario fijo, para pagar el auxilio por enfermedad a que se refiere este capítulo (cap. III, tít. VIII), se tiene como base el promedio de lo devengado en el año de servicio anterior a la fecha en la cual empezó la incapacidad o en todo el tiempo de servicio si no alcanzare a un (1) año".

3. PROTECCION A LA MATERNIDAD Y PROTECCION DE MENORES.

Este tema lo contempla nuestro estatuto laboral bajo los siguientes artículos:

El art. 236 que se denomina descanso remunerado en la época del parto; el art. 237, descanso remunerado en caso de aborto; el art. 238, descanso remunerado durante la lactancia; el art. 239, prohibición de despedir; el art. 240, permiso para despedir; el art. 241, nulidad del despido y el art. 242, trabajos prohibidos.

El primero de dichos arts. (236) dice, Descanso Remunera

do en la Epoca del Parto:

1) Toda trabajadora en estado de embarazo tiene derecho a una licencia de ocho (8) semanas en la época del parto, remunerado con el salario que devengue al entrar a disfrutar del descanso.

2) Si se tratare de un salario que no sea fijo, como en el caso del trabajo a destajo o por tarea, se toma en cuenta el salario promedio devengado por la trabajadora en el último año de servicios, o en todo el tiempo si fuere menor.

3) Para los efectos de la licencia de que trata este art., la trabajadora debe presentar al patrono un certificado médico, en el cual debe constar: a) El estado de embarazo de la trabajadora; la indicación del día probable del parto, y c) la indicación del día desde el cual debe empezar la licencia, teniendo en cuenta que, por lo menos, ha de iniciarse dos semanas antes del parto.

El segundo art. aquí mencionado (237) preceptua acerca de un descanso remunerado para la trabajadora en caso de aborto y dice: 1) La trabajadora que en el curso del embarazo sufra un aborto o un parto prematuro no viable, tiene derecho a una licencia de dos a cuatro semanas, remunerada con el salario que devengaba en el momento de iniciarse el descanso.

Si el parto es viable, se aplica lo establecido en el art. 236 del código sustantivo del trabajo.

2) Para disfrutar de la licencia de que trata este art., la trabajadora debe presentar al patrono un certificado médico sobre lo siguiente: a) La afirmación de que la trabajadora ha sufrido un aborto o un parto prematuro, indicando el día en que haya tenido lugar, y b) La indicación del tiempo de reposo que necesita la trabajadora.

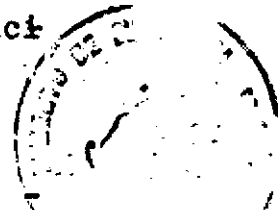
El tercer art. (238) trata sobre el descanso remunerado a que tiene derecho la trabajadora durante la lactancia y dice: 1) El patrono está en la obligación de conceder a la trabajadora dos descansos, de treinta (30) minutos cada uno, dentro de la jornada, para amamantar a su hijo, sin que haya lugar a descuento alguno en el salario por dicho concepto, durante los primeros seis (6) meses de edad.

2) El patrono está en la obligación de conceder más descansos que los establecidos en el inciso anterior si la trabajadora presentare certificado médico en el cual se expongan las razones que justifiquen ese mayor número de descansos.

3) Para dar cumplimiento a la obligación consagrada en este art., los patronos deben establecer en un local contiguo a aquel en que la mujer trabaja, una sala de lactancia o un lugar apropiado para guardar el niño.



4) Los patronos pueden contratar con las instituciones de protección infantil el servicio de que trata el inciso anterior.



El cuarto art. (239) del código laboral tiene que ver con la prohibición de despedir a la trabajadora en estado de embarazo o lactancia, simplemente por este motivo y dice:

1) Ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo o lactancia.

2) Se presume que el despido se ha efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando ha tenido lugar dentro del período del embarazo o dentro de los tres (3) meses posteriores al parto, y sin la autorización de las autoridades de que habla el art. 240 del código laboral.

3) La trabajadora despedida sin autorización de la autoridad tiene derecho al pago de una indemnización equivalente a los salarios de sesenta (60) días fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el contrato de trabajo y, además, al pago de las ocho (8) semanas de descanso remunerado de que trata este capítulo (cap. V, tit. VIII), si no lo ha tomado.

El quinto art. (240) trata sobre el permiso que necesita el patrono para poder despedir a la trabajadora durante el embarazo o dentro de los tres meses siguientes al par

to, este art. dice asi:

1) Para poder despedir a una trabajadora durante el periodo de embarazo o los tres meses posteriores al parto, el patrono necesita la autorización del inspector del trabajo o del alcalde municipal en los lugares en donde no existiere aquel funcionario.

2) El permiso de que trata este art. solo puede conceder se con fundamento en algunas de las causas que tiene el patrono para dar por terminado el contrato de trabajo y que se enumeran en los arts. 62 y 63 del código sustantivo del trabajo. Antes de resolver, el funcionario debe oír a la trabajadora y practicar todas las pruebas conducentes solicitadas por las partes.

3) Cuando sea un alcalde municipal quien conozca de la solicitud de permiso, su providencia tiene caracter pro y debe ser revisada por el inspector de trabajo residente en el lugar más cercano.

El sexto art. (241) nos habla de la nulidad del despido efectuado por el patrono en los siguientes casos:

1) El patrono está obligado a conservar el puesto a la trabajadora que este disfrutando de los descansos remunerados de que trata este capítulo, V del tit. VIII, o de licencia por enfermedad motivada por el embarazo o parto.



2) No producirá efecto alguno el despido que el patrono-comunique a la trabajadora en tales períodos, o en tal-forma que, al hacer uso del preaviso, este expire duran-te los descansos o licencia mencionados.

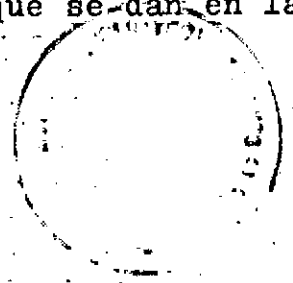
El séptimo y último art. (242) que vamos a tratar aqui -versa sobre trabajos prohibidos por parte de las trabaja-doras y de los varones menores de dieciocho (18) años y que dice:

1) Las mujeres, sin distinción de edad, no pueden ser em-pleadas durante la noche en ninguna empresa industrial, -salvo que se trate de una empresa en que esten empleadas únicamente los miembros de una misma familia.

2) Queda prohibido emplear a los menores de dieciocho - (18) años y a las mujeres en trabajo de pintura indus-trial que entrañen el empleo de cerusa, del sulfato de-plomo o de cualquier otro producto que contenga dichos -pigmentos.

3) Las mujeres, sin distinción de edad, y los menores de dieciocho (18) años no pueden ser empleados en trabajos-subterráneos de las minas ni, en general, trabajar en la-bores peligrosas, insalubres o que requieran grndes es-fuerzos.

Las situaciones consagradas en los arts. anteriores pree-veen ciertas condiciones naturales que se dan en la mu-



jer en estado de embarazo, parto o lactancia y que por la misma razón nuestro legislador a levantado una serie de defensa o protección en favor de la mujer con respecto a la actividad laboral que ejecute, ordenandole al patrono reconocer a la mujer en esta situación una serie de descansos remunerados y le exige ciertas condiciones para poder despedir a un a trabajadora en estado de embarazo o durante los tres meses siguientes al parto.

Igual cosa sucede con ciertas actividades peligrosas o insalubres para la trabajadora cualquiera que sea su edad y para los menores de dieciocho (18) años, en donde la ley laboral, le prohíbe al patrono que estas personas ejecuten las actividades mencionadas anteriormente; porque como todos sabemos la mujer es más debil que el hombre hablando físicamente y también por razones de orden moral o sccial y político se lo impiden, lo mismo para con los menores de dieciocho (18) años, en donde su gran mayoría, por no decir todos, son todavía inexpertos y representan para ellos un gran peligro para la salud e inclusive sus vidas; de ahí que la legislación colombiana protege a los menores y a las mujeres para el ejercicio de ciertas actividades peligrosas con riesgo de sus vidas y para ello prohíbe a los patronos contratar mujeres o menores en la ejecución de actividades peligrosas.

110

4. AUXILIO DE CESANTIA.

El auxilio de cesantia es una prestación común consagrada por nuestro estatuto laboral en favor de los trabajadores. Lo relacionado con el auxilio de cesantia lo contempla el código sustantivo del trabajo en el art. 249 y siguientes. El auxilio de cesantia conciste en que el trabajador tiene derecho a que su patrono le pague un mes de salario por cada año de servicio y proporcionalmente por fracciones de año al terminar el contrato de trabajo. Los trabajadores del servicio domésticos, los de empresas industriales con capital inferior a veinte mil (\$20.000) pesos y los de empresas agrícolas, ganaderas o forestales también tienen derecho a este auxilio de cesantia que la ley laboral les consagra sufriendose a las normas generales sobre la materia con la única diferencia de que tienen derecho a un auxilio de cesantia equivalente a quince (15) días de salario por cada año de servicio y proporcionalmente por fracción de año.

Este auxilio a que tiene derecho el trabajador, lo pierde, cuando el contrato de trabajo termina por las causas siguientes: 1) Cuando el trabajador comete acto delictuoso contra el patrono o sus parientes dentro del segundo grado de consanguinidad y primero de afinidad o en el -



MM

personal directivo de la empresa.

2) Todo daño material grave causado intencionalmente a los edificios, obras, maquinarias y materia prima, instrumentos y demás objetos relacionados con el trabajo.

3) Cuando el trabajador revele los secretos técnicos o comerciales o dé a conocer asuntos de carácter reservado con perjuicio grave para la empresa..

En los anteriores casos, el patrono podrá abstenerse de efectuar el pago correspondiente hasta que la justicia decida.

El patrono para liquidar el auxilio de cesantia ordena - ordena el código sustantivo del trabajo debe tomar como base el último salario mensual que devengue el trabajador, siempre que este no haya sufrido variación en los últimos tres (3) meses y en el caso contrario y el de salario variable, se toma como base el promedio de lo devengado en el último año de servicio o en todo el tiempo servido cuando este es menor de un año. Igualmente la ley laboral para evitar fraude y proteger a la clase trabajadora le prohíbe al patrono efectuar pagos parciales del auxilio de cesantia antes de la terminación del contrato de trabajo, y si lo efectuare perderá las sumas pagadas, sin que pueda repetir lo pagado, salvo los casos expresamente exceptuados por la misma ley.

112

La ley laboral anota además que las casas adquiridas por un trabajador con el auxilio de cesantía en todo o en parte no constituye por ese sólo hecho patrimonio de familia inembargable.

5. PENSION DE JUBILACION.

El código sustantivo del trabajo ordena que los patronos o empresas determinadas en el título IX (prestaciones patronales especiales) deben pagar a los trabajadores, además de las prestaciones comunes anteriormente estudiadas, las especiales como son la pensión de jubilación, auxilio por enfermedad no profesional é invalidez, seguro de vida colectivo obligatorio y prima de servicio. La pensión de jubilación, el auxilio de invalidez, el seguro de vida colectivo obligatorio dejarán de estar a cargo del patrono, cuando el riesgo correspondiente sea asumido por el Instituto de los Seguros Sociales, de acuerdo con la ley y dentro de los reglamentos que dicte el mismo instituto. Igualmente el código laboral establece que todo trabajador que preste servicio a una misma empresa de capital de ochocientos mil (\$800.000) pesos o superior, que llegue o haya llegado a los cincuenta y cinco (55) años de edad, si es varón, o a los cincuenta (50) si es mujer, después de veinte (20) años de servi-

cios continuos o discontinuos, anteriores o posteriores a la vigencia de este código, tiene derecho a una pensión mensual vitalicia de jubilación o pensión de vejez, - equivalente al setenta y cinco por ciento (75o/o) del - promedio de los salarios devengados en el último año de servicio. El trabajador que se retire o sea retirado del servicio sin haber cumplido la edad expresada, tiene derecho a la pensión al llegar a dicha edad, siempre que - haya cumplido el requisito de los veinte (20) años de - servicio. Ahora, fallecido un trabajador jubilado, su - cónyuge y sus hijos menores de dieciocho (18) años ten- drán derecho a recibir la mitad de la respectiva pensión durante dos (2) años, contados de la fecha del falleci- miento, cuando el trabajador haya adquirido el derecho- dentro de las normas del código laboral, lo esté disfru- tando en el momento de la muerte, y siempre que aquellas personas no dispongan de medios suficientes para su con- grua subsistencia. Esta pensión se distribuye así: en - concurrencia de cónyuge con hijos, el primero recibe una mitad y los segundos la otra mitad; a falta de hijos, to- do corresponde al cónyuge, y en defecto de este, todo co- rresponde a los hijos. A falta de cónyuge y de hijos, ti- enen derecho por mitades, a la pensión de que trata el - art. 275 del C. S. del T., los padres o los hermanos in-

114

válidos o las hermanas solteras del fallecido, siempre -
que no disfruren de medios suficientes para su congrua -
subsistencia y hayan dependido exclusivamente del jubilado -
do. La cuota del grupo que falte pasa al otro, y el be-
neficiario único de su grupo lleva todo lo de este.

Los beneficiarios de la pensión en caso de muerte goza-
rán de este derecho con la sola comprobación del paren-
tesco mediante copia del respectivo registro civil o -
partida eclesiástica y prueba sumaria de que llenan los
demás requisitos.

Igualmente nuestro código laboral permite la concurren-
cia de jubilación y cesantía estableciendo al respecto -
que la pensión de jubilación y el auxilio de cesantía -
son compatibles; y en consecuencia, el derecho a disfru-
tar de la pensión de jubilación, cuando se cumplan los -
requisitos para esta prestación, no excluye el derecho -
del trabajador o que se pague el auxilio de cesantía -
por el tiempo servido..

A si mismo el código laboral consagra a favor del traba-
jador por ser la parte más debil economicamente dentro -
la relación obrero-patronal, el auxilio por enfermedad -
profesional y el auxilio por invalidez, regulado el pri-
mero por el art. 277 y el segundo por el art. 278 del có-
digo laboral respectivamente.

115

6. PRIMA DE SERVICIO.

Es esta otra prestación especial contemplada por el código laboral colombiano en beneficio de la clase trabajadora y son los arts. 306, 307 y 308 del mismo código laboral, quién se encarga de estipular algunas condiciones para que esta prestación se configure y así vemos que el art. 306 dice: "1) Toda empresa de carácter permanente está obligada a pagar a cada uno de sus trabajadores, excepto a los ocasionales o transitorios, como prestación especial, una prima de servicios, así: a) Las de capital de doscientos mil (\$200.000) pesos o superior, un mes de salario pagadero por semestres del calendario, en la siguiente forma: una quincena el último día de junio y otra quincena en los primeros veinte (20) días de diciembre, a quienes hubieren trabajado o trabajaren el respectivo semestre, o proporcionalmente al tiempo trabajado, siempre que hubieren servido por lo menos la mitad del semestre respectivo y no hubieren sido despedidos por justa causa. b) Las de capital menor de doscientos mil (\$200.000) pesos, quince (15) días de salario, pagadero en la siguiente forma: una semana el último día de junio y otra semana en los primeros veinte (20) días del mes de diciembre, pagadero por semestres del calendario, a-

quienes hubieren trabajado o trabajaren todo el respectivo semestre; o proporcionalmente al tiempo trabajado, siempre que hubieren servido por lo menos la mitad del semestre respectivo y no hubieren sido despedidos por justa causa.

2) Esta prima de servicio sustituye la participación de utilidades y la prima de beneficio que estableció la legislación anterior".

El art. anteriormente transcrito se encarga de establecer las condiciones que se deben dar en un trabajador para tener derecho a la prima de servicio, e igualmente el quantum de esta prestación ya se trate de empresas de capital superior o inferior a doscientos mil (\$200.000) pesos.

El código laboral también habla del carácter jurídico de la prima de servicio ordenando que esta prima anual no hace parte del salario y que en ningún momento se computará como factor del salario, aspecto este muy claro y contemplado por el art, 307 del código laboral e igualmente el art. 308 de la misma obra que trata de primas convencionales y reglamentaria establece que las empresas obligadas a reconocer a sus trabajadores ya sea por pactos, convenciones colectivas, fallos arbitrales o reglamento de trabajo primas de navidad o primas anuales,

117

tienen derecho a que el valor de estas primas sean sustituidas por la obligación que establece el art. 306 del código laboral, pero si la prima de servicios fuere mayor la empresa deberá pagar al trabajador el faltante o complemento.

C A P I T U L O VI

1. ASPECTOS DEL DERECHO PROCESAL LABORAL.

1.1. Los Conflictos del Trabajo.

El derecho procesal colombiano se ha definido como el conjunto de normas que enseña la forma o modo de ventilar y resolver los conflictos jurídicos y económicos que se originen directa o indirectamente del contrato de trabajo y cuyo conocimiento corresponde a la jurisdicción del trabajo y a otros funcionarios instituidos por la ley.

De otro lado, el art. 2 del código procesal del trabajo dispone que " la jurisdicción del trabajo está instituida para decidir los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente del contrato de trabajo".

A su vez, el art. 3º ibidem, enseña: " la tramitación de los conflictos económicos entre patronos y trabajadores se continuará adelantando de acuerdo con leyes especiales sobre la materia".

Aquí se aprecia, como en Colombia al igual que en otros países, la legislación laboral acepta la existencia de los conflictos del trabajo y consagra procedimientos para su solución.

Ahora, el art. 2º del código procesal laboral atribuye a los jueces laborales el conocimiento de los conflictos jurídicos y el art. 3º de la obra citada excluye de la competencia de tales funcionarios los conflictos económicos, resulta necesario entrar a ver el concepto de conflicto de trabajo, sus causas y su clasificación.

1.2. Definición.

Para el tratadista Mario de la Cueva "los conflictos de trabajo son las controversias que se suscitan en ocasión o con motivo de la formación, modificación o cumplimiento de las relaciones individuales o colectivas del trabajo".

Han surgido muchas discusiones entre los tratadistas acerca de si el término apropiado para calificar las diferencias entre empleadores y trabajadores es el de "conflicto" o el de "controversia". Esta clasificación se juzga innecesaria, debido a que nuestro código emplea el término conflicto y es el que se debe usar al final-

de cuentas.

2. CAUSAS DE LOS CONFLICTOS LABORALES.

Se pregona de los conflictos del trabajo que tienen su origen remoto en la división de las clases sociales y en el antagonismo que entre ellas se suscita.

Y como causas inmediatas se citan el incumplimiento o la violación de las normas legales que regulan el trabajo subordinado, así como la aspiración permanente de la clase trabajadora por mejorar sus condiciones de trabajo.

Se creará que como las normas sustantivas laborales consagran los derechos y obligaciones de las partes obrero-patronal no hay razón para que se presenten estos conflictos.

Pero hay que aclarar sin embargo, que las leyes sustantivas tan sólo contienen un mínimo de derechos para el trabajador y la aspiración de este es precisamente superar ese mínimo.

Por otra parte, el hecho de que en una norma se consagre un derecho no significa que a ella se dé cumplimiento siempre.

3. CLASIFICACION.

Las clasificaciones de los conflictos de trabajo que -

121

pueden intentarse al respecto son varias.

Mirando a las personas en pugna, se dan los conflictos "individuales" y conflictos "colectivos".

Es individual cuando el conflicto surge entre dos sujetos de una singular y concreta relación de trabajo; es decir entre patrono y trabajador, individualmente considerados pero ligados por una relación de trabajo.

Y es colectivo cuando el conflicto surge de las relaciones entre patrono y sus trabajadores, persiguiendo estos no intereses individuales sino de grupo.

Enfocando el objeto o naturaleza de la controversia, se dan los conflictos "jurídicos o de derecho" y conflictos "económicos o de intereses".

El conflicto jurídico o de derecho recae sobre la interpretación de un derecho nacido y actual, sin importar que tenga su origen en la ley o en el contrato.

En este conflicto está siempre de por medio la interpretación de una norma laboral preexistente, que bien puede ser la ley, el contrato individual, la convención colectiva, el pacto colectivo y aún el mismo reglamento de trabajo.

Sobre los derechos establecidos en esa norma es que se entra a discutir. En el conflicto jurídico las partes no pretenden la creación, supresión o el cambio de las nor-



mas sustanciales; simplemente discuten su vigencia o existencia, interpretación y aplicación a determinada situación de hecho.

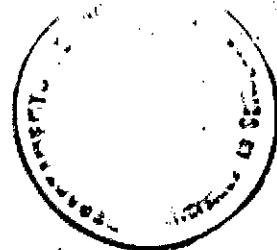
En el conflicto económico o de intereses se trata de crear, modificar o suprimir condiciones de trabajo; aquí no existe norma legal, contractual, convencional etc invocable. Las partes o al menos de ellas una, persiguen crear nuevas regulaciones para su relación laboral.

Por último se puede citar una tercera clasificación, resultante de las anteriores, la cual no sólo mira al número de personas en conflicto sino también a la naturaleza del diferendo y así se tiene conflictos individuales de naturaleza jurídica; conflictos individuales de naturaleza económica; conflictos colectivos de naturaleza jurídica y conflictos colectivos de naturaleza económica.

Un ejemplo de conflicto individual de naturaleza jurídica puede ser el caso del trabajador que demanda de su patrono el pago de cesantía, primas, vacaciones etc.

Aquí el conflicto nace desde el momento en que el patrono se niega a satisfacer el pago.

Ejemplo de conflicto individual de naturaleza económica,



lo tenemos en lo siguiente: el art. 50 del código laboral, establece que en el contrato de trabajo, este es "revisable" cuando quiera que sobrevengan imprevisibles y graves alteraciones de la normalidad económica.

La misma norma atribuye a la justicia laboral la facultad de decidir, cuando las partes no esten de acuerdo, sobre si realmente han sobrevenido trastornos económicos imprevisibles y graves; limitandose la justicia del trabajo, exclusivamente, a decidir sobre la existencia o la inexistencia de las imprevisibles y graves alteraciones invocadas. No puede la jurisdicción laboral entrar a revisar el contrato y a decidir como debe quedar; el fallo que se pronuncie, en caso de ser estimatorio de la demanda y favorable al trabajador, servirá a las partes para que amigablemente puedan estipular nuevas condiciones de trabajo y en caso de desacuerdo, podrán acudir a arbitros.

Un ejemplo de conflicto colectivo de naturaleza jurídica puede ser: una prestación que interese directamente a un grupo de trabajadores, siempre mirados colectivamente, como el caso contemplado en el art. 351 del C. S. del T. que obliga a los patronos en los lugares de exploración y explotación de petróleo a construir viviendas para sus trabajadores. El incumplimiento de este precepto perju-

dica al grupo de trabajadores directamente y no se vislumbra allí ningún interés económico debido a que esta prestación tiene una finalidad diferente a la de facilitar al trabajador, como persona individual, el ahorro de algunas sumas de dinero que corrientemente debería pagar por alquiler; es decir con esta disposición se busca dar comodidad, una situación de salubridad e higiene al grupo de trabajadores.

Cabe anotar que el art. 351 del código laboral anotado anteriormente en realidad de verdad corresponde al 315 de la misma obra citada.

Como ejemplo de conflicto colectivo de naturaleza económica se encuentra en el hecho de que los trabajadores, actuando bajo el concepto de grupo, verbigracia sindicato, soliciten aumento de salario, establecimiento de nuevas prestaciones etc.

4. FORMA DE RESOLVER LOS CONFLICTOS.

Universalmente con pocas excepciones, el conflicto jurídico o de derecho es resuelto por jueces de derecho.

El conflicto económico o de intereses se confía a organismos de conciliación y arbitraje.

Este criterio es sostenido también por Miguel G. Salezar.

125

Lo anterior se basa en que si en el conflicto de derecho hay siempre una norma legal o contractual invocable, habrá materia suficiente para que entre a aplicar una solución de derecho, encomendando la labor como es lógico, a una persona versada en tal ciencia.

Se invoca la norma al juez y el decide si se ajusta o no al conflicto planteado. Es decir al funcionario le basta aplicar la disposición existente legal o contractual para dirimir la contienda.

En el conflicto económico no hay norma reguladora sobre la pretensión, aquí no hay disposición invocable como que le objeto del conflicto es precisamente lograr nuevas condiciones de trabajo por no estar previstas o ser insuficiente las existentes.

Mal podría el juez entrar a establecer nuevas condiciones de trabajo; mal haría al querer establecer o decretar, si así puede llamarse, un aumento en el salario del grupo. De proceder así, estaría "creando derecho", "creando leyes", misión que como bien se sabe corresponde a otra rama del poder público. Por eso se comprende el hecho que no siendo facultad del juez crear derecho, mal puede conocer de conflictos de naturaleza económica, en las cuales lo que se persigue es crear nuevas situaciones.



C A P I T U L O VII.

1. CONCLUSIONES Y PROPUESTAS.

La elaboración de este trabajo "aspectos generales del-derecho laboral" es una recopilación de ciertos temas - contemplados en nuestra legislación laboral, de gran im-portancia, como son las prestaciones sociales que, nues-tro código establece en beneficio de la clase trabajado-ra de colombia, quienes con su sudor han impulsado nues-tro desarrollo y que es la clase más desprotegida o de-bil económicamente.

Aqui se comenta otras prestaciones especiales a que tie-ne derecho la mujer embarazada y los menores de diecio-cho (18) años; y esto es muy natural, debido a que esta protección se las otorga nuestra ley laboral en aras a-su constitución anatómica y biológica.

Es importante observar la tecnificación que se le ha im-primido al código laboral en virtud de la ley 11 de 1.984 que ha venido a facilitar el uso de estas normas y - con se logrará que dichas normas laborales se prolon-guen en el tiempo en su vigencia, pues al actualizarlas

y no especificando cantidad determinada como por ejemplo cinco mil pesos (\$5.000), las hace más duraderas. Pero a pesar de la anterior reforma, todavía nuestro código laboral necesita una reforma más profunda en la que se venga a identificar en forma más real y concreta con el proletariado de Colombia, que si bien su única riqueza es su fuerza de trabajo. Así por ejemplo podemos hablar de las audiencias, específicamente las de conciliación, que fueron establecidas por nuestro legislador en procura de la clase trabajadora y resulta que el transcurso del tiempo nos ha demostrado que estas audiencias se han convertido en armas jurídicas a favor del patrono o clase más fuerte económicamente hablando, en donde el trabajador en infinidad de situaciones se ve abocado a abandonar el asunto laboral, y con esto creamos más injusticias para con nuestra clase más baja o desprotegida.

Estas audiencias de conciliación deben ser suprimidas o reducidas en el tiempo, para que con ello nuestro código laboral haga verdaderamente honor a su nombre y ahí mi llamado a los grandes estudiosos del derecho laboral para que llevemos adelante nuestras inquietudes y no cejar hasta conseguir una verdadera paz laboral.

B I B L I O G R A F I A

Rodriguez Camargo, Gregorio. Curso de Derecho Procesal Laboral. 1ª Edición. Editorial Colombia Nueva Ltda. 1.979. Bogotá.

De la Cueva, Mario. Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. IV Edición. Editorial Roma S. A. 1.959. México.

Camacho Henriquez, Guillermo. Derecho del Trabajo. Tomo II. Editorial Temis. 1.961. Bogotá.

Ortega Torres, Jorge. Código de Procedimiento Civil. Editorial Temis. 1.980. Bogotá.

Ortega Torres, Jorge. Código Laboral y de Procedimiento Laboral. Editorial Temis. 1.981. Bogotá.

Baena Pianeta, Guillermo. Conferencia sobre la Seguridad Social. 1.981. Cartagena.

Alcalá, Luis - Zamora Y Castillo; Cabanellas de Torres, Guillermo. Tratado de Política Laboral y Social. Tomo -

I. Edición II. Talleres Gráficos Carrollo S. C. A. 1.9 -
76. Buenos Aires.

Alcalá, Luis - Zamora Y Castillo; Cabanellas de Torres,
Guillermo. Tratado de Política Laboral y Social. Tomo -
II. Edición II. Talleres Gráficos Carrollo S. C. A. 1.9-
76. Buenos Aires.

Alcalá, Luis - Zamora Y Castillo; Cabanellas de Torres,
Guillermo. Tratado de Política Laboral y Social. Tomo -
III. Edición II. Talleres Gráficos Carrollo S. C. A. -
1.976. Buenos Aires.

Guerrero Figueroa, Guillermo. Introducción al Derecho -
del Trabajo. 2ª Edición. Talleres Gráficos Temis. 1.982.
Bogotá.

