

AN
T
D348.6
B919
Ej.1

DIGITADO

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE DERECHO

"LA ESTABILIDAD LABORAL EN COLOMBIA"

LIBRERIA Y DOCUMENTACION
No. 1980
Volumen 1
Fecha de entrega
Por: María Cristina Bucheli de Osejo
Lugar: Nariño

Presidente de tesis: Dr. JULIO CESAR CABRERA REALPE.

||
MARIA CRISTINA BUCHELI DE OSEJO

1.980

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
BIBLIOTECA Y DOCUMENTACION
PROCESOS TECNICO

AN
T
D348.6
B919
Ej.1

DIGITADO

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE DERECHO

"LA ESTABILIDAD LABORAL EN COLOMBIA"

BIBLIOTECA Y DOCUMENTACION

No. 123456789
Fecha de entrega
Autor
Título
Lugar de publicación

Se ha autorizado por especial a todos los
quienes deseen que sus trabajos
sean depositados en esta biblioteca.

Presidente de tesis: Dr. JULIO CESAR CABRERA REALPE.

)
MARIA CRISTINA BUCHELI DE OSEJO

1.980

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
BIBLIOTECA Y DOCUMENTACION
PROCESOS TECNICOS

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
BIBLIOTECA Y DOCUMENTACION

No. 22081 Ej. 1
Valor. \$ 1.000 - Vol.
Fecha. II-13-80 Don.
Fac. ant. Ind. Canje.
Librería. Antor Comp.

Un agradecimiento muy especial a todas aquellas personas que con su cooperación hicieron posible la culminación de este trabajo.

A la Confederación Sindical de Trabajadores de Colombia. y Mario Fernando -
que le dan razón a ella.

T
AN
D348.6
B919
E1.1

PLAN DE TESIS

1. Introducción.
2. Antecedentes históricos del derecho del trabajo.
 - 2.1. Primitivas instituciones con carácter de asociaciones laborales en la antigüedad.
 - 2.2. La revolución industrial. Formación de la clase obrera.
 - 2.3. Relaciones de trabajo en Colombia: formación de la clase obrera y gérmenes organizativos.
 - 2.4. Evolución del derecho laboral en Colombia: el Código -- Sustantivo del Trabajo. El procedimiento laboral y sus peculiaridades.
 - 2.5. Libertad de trabajo y protección al mismo.
3. El desempleo en Colombia.
 - 3.1. Causas de la desocupación.
4. Necesidad socio-económica de estabilidad en el trabajo.
 - 4.1. El contrato de trabajo. Elementos y naturaleza jurídica.
 - 4.2. Disolución del contrato de trabajo.
 - 4.2.1. Breve análisis de la llamada "Cláusula de Reserva".
 - 4.2.2. Análisis jurídico de las causas de terminación del contrato de trabajo.
 - 4.3. Justas causas para terminar unilateralmente el contrato de trabajo.
 - 4.3.1. Análisis jurídico de estas causas justas.
 - 4.4. Dos efectos jurídicos de la terminación unilateral del -- contrato de trabajo sin justa causa: el reintegro y la indemnización.
 - 4.4.1. El reintegro y cuándo se ocasiona.
 - 4.4.2. La indemnización: fundamento de ella es el lucro cesante y el daño emergente.
 - 4.5. El período de prueba. Arts. 76 a 80 del C.S.T.
 - 4.6. "Los brazos caídos": cuándo se ocasiona este derecho para el trabajador.

- 4.6.1. La mala fé. Teoría del Dolo. Operancia real de esta teoría en el pago por consignación.
5. Protección a la estabilidad y permanencia en el trabajo.
6. Conclusiones. Importancia vital de la Unidad Sindical y el fortalecimiento de las organizaciones obreras.
7. Bibliografía.

Como decimos ===== un momento desde luego, - centro de esta específica rama del derecho, el problema de la ESTABILIDAD en el trabajo, en Colombia. Fundamentalmente aclaremos, puesto que problemas como el de la estabilidad, tienen que ver con la negociación colectiva, con el Estado Patrono, el derecho de huelga y muchos tópicos más que sería interesante estudiar a fondo, pero para ello sería necesario un tratado y no una simple monografía.

No obstante es necesario analizar lo más críticamente posible las normas que en este campo afectan el derecho laboral y lo que éste ofrece en cuanto a la estabilidad laboral, tal es decir en cuanto a la conservación del empleo una vez que éste se tiene.

Muestras concluidas son optimistas, aunque no ignoramos que dentro de unas relaciones como las que caracterizan nuestro país y dentro de un capitalismo subdesarrollado no es posible conseguir estabilidad, puesto que las relaciones de producción son la determinantes, pero dentro de esta marco lo conseguimos de ser posible y mucho más lo que resta por conseguir.

Como culminado la estabilidad sólo frente al derecho laboral y las normas generales que lo regulan en Colombia, sin olvidar el Contrato Colectivo del Trabajo y lo que de él se deriva. No es necesario recomendar esto sí, a lo que nosotros aconsejamos

I N T R O D U C C I O N

Con mucha razón se ha dicho que el derecho del trabajo, tiene la más grande insidencia en la vida nacional, por -- ser el regulador de relaciones, quizá las más vastas de la vida del hombre como ser social, en el orden político, económico, social y jurídico, por lo que sus normas son de orden público de -- imperativo cumplimiento y esencialmente cambiantes.

Hemos decidido tocar tangencialmente desde luego, -- dentro de esta específica rama del derecho, el problema de la ES TABILIDAD en el trabajo, en Colombia. Tangencialmente aclaramos, puesto que problemas como el de la estabilidad, tienen que ver -- con la negociación colectiva, con el Estado Patrono, el derecho de Huelga y muchos tópicos más que sería interesante estudiar a fondo, pero para ello sería necesario un tratado y no una simple monografía.

No obstante es necesario analizar lo más críticamente posible las normas que en este campo alientan el derecho laboral y lo que éste ofrece en cuanto a la estabilidad laboral, valga decir en cuanto a la conservación del empleo una vez que éste se tiene.

Nuestras conclusiones son optimistas, aunque no ignoramos que dentro de unas relaciones como las que caracterizan nuestro país y dentro de un capitalismo sub-desarrollado no es -- posible conseguir estabilidad, puesto que las relaciones de producción así lo determinan, pero dentro de este marco lo conseguido es mucho y mucho más lo que resta por conseguir.

Hemos examinado la estabilidad sólo frente al derecho laboral y las normas generales que lo regulan en Colombia, sin tocar el Derecho Colectivo del Trabajo y lo que de él se deriva. Ha sido necesario remontarnos esto sí, a lo que nosotros conside

ramos los gérmenes de clase obrera que dieron a su vez vida a las relaciones laborales y que a la postre obligaron a hacer un imperativo la promulgación de una normación concreta.

De ésto, es fruto el Código Sustantivo del Trabajo y nuestras primeras leyes de seguridad social.

Tampoco podemos dejar de destacar que a la vez que nuestra legislación laboral, proteccionista, porque tal es el carácter que reviste proporciona el veneno, también proporciona la contra, a la manera del suero antiofídico contra la mordedura de un reptil. Entonces encontramos que si bien parecen exageradamente drásticas nuestras leyes laborales, ellas mismas contienen la forma de evadirlas y burlar su drasticidad, en desigual batalla la de los fuertes contra los débiles, las de quienes poseen el capital contra los que dependen de ellos. Tenemos entonces que detenernos un poco a estudiar tales características, desmenuzándolas hasta encontrar el quiebre jurídico y desafortunadamente relievando que el contenido de las normas laborales no es ni cercanamente lo que teóricamente se ha pretendido que sea.

Esto no niega que los avances que presenta, sea el fruto de las continuas luchas obreras, que a la postre han logrado que sea una realidad la obtención de las reivindicaciones que hoy por hoy aparecen consignadas dentro de nuestro estatuto laboral. Y teniendo en cuenta ésto sostenemos, que el avance o el retroceso de las legislaciones laborales, depende de la mayor o menor organización de la clase obrera y de la conciencia que tome del carácter de clase que reviste, por ser determinante en nuestro país y la organización del movimiento obrero de que hablamos tiene su más alta expresión en el movimiento sindical.

Naturalmente no pretendemos hacer del presente trabajo una cátedra, pero aspiramos a que las consideraciones que se hacen, motiven a quiénes lo conozcan a pensar un poco en lo que es la realidad de nuestra Colombia, mirada del lado de los trabajadores.

2. ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO DEL TRABAJO.

Definitivamente la historia lo ha demostrado y parece que todos los autores se han puesto de acuerdo en señalar como origen del derecho del trabajo contemporaneo, la división de clases que surgió a causa del nacimiento y el auge del capitalismo industrial, de las tesis de la libertad individual y la obtención de una economía estable para el individuo, la necesidad de que la producción revierta en el trabajador, eliminando por tanto, la explotación del hombre por el hombre.

La aparición en la vida política, económica y social de una clase burguesa que apoyada en las tesis de la libertad económica irrestricta tomó para sí, no solamente los instrumentos de mando, sino además los bienes y medios de producción --expresión inequívoca del derecho de propiedad y de la propiedad privada--, hizo que como reacción se fuera creando una vasta clase social no solamente desposeída de bienes, sino además sin posibilidad de tenerlos, y supeditada por la necesidad de subsistir, a la necesidad de comprometer su fuerza de trabajo.

Esta clase es el proletariado que se forma, se levanta y progresa abiertamente en lucha contra la clase que detenta el poder económico y que embebida en forma exclusiva en cimentar y consolidar el proceso de explotación económica y atesoramiento de riquezas por todos los medios lícitos e ilícitos, no reparó en el fenómeno socio-político y económico que se gestaba. El proceso de crecimiento del proletariado, su distanciamiento cada vez más profundo de las clases explotadoras y evidentemente de sus gobiernos, que son la más depurada expresión de los mismo y el sustento de su poder, toma mayor auge con el impulso dado a la gran industria, y de hecho, con la aparición en la historia de la época denominada capitalismo industrial.

La demanda de mano de obra cada vez mayor, a medida que el número de empresas y su poder industrial aumentaba; la mi-

gración del campesino hacia la ciudad, abandonando el campo atraído por la ilusión de mejores salarios y la posibilidad de algunas comodidades materiales, va haciendo que aquella masa adquiriera paulatinamente gigantescas proporciones, aunque desordenadas en principio por cuánto que no hay una organización propiamente dicha que los agrupe y los dirija con concretos puntos de vista económicos y políticos.

2.1. PRIMITIVAS INSTITUCIONES CON CARACTER DE ASOCIACIONES LABORALES EN LA ANTIGUEDAD.

Es importante eso sí, anotar que antes de época en -- que históricamente se puede ubicar con más o menos exactitud la aparición del proletariado y de lo que esto conlleva para tipifi -- car los avances del derecho laboral, empezando por su institución como forma autónoma del derecho, escindida del derecho civil y cada vez más importante en la vida de los pueblos por ser el regula dor de unas relaciones y lo repetimos, que revisten caracteres de orden público y determinan la armonía y paz de una sociedad, existieron sistemas o regímenes especiales de trabajo y métodos jurí -- dicos o ajurídicos para su tratamiento y de tan notorios perfiles que muchos tratadistas se remontan hasta ellos y a las formas de -- organización que en su hora supusieron, para intentar encontrar -- ahí, la génesis del moderno derecho del trabajo.

En Egipto, se organizaron instituciones de ayuda mu -- tua para los casos de enfermedad, como una demostración de previ -- sión social organizada en cierta forma, al igual que en Grecia, -- donde se auxilia a los ciudadanos que por incapacidad no pueden allegar recursos para su subsistencia, dando por descontada la pre -- vención de la inestabilidad de trabajo y aún de la falta absoluta de él. Estas instituciones desde luego, tuvieron un carácter más -- de seguridad social que de unión en procura de estabilidad u orga -- nización laboral propiamente dichas.

No es extraño pues, que muchos de ellos afirmen que -

los antecedentes de las "corporaciones" de la Edad Media, están en los llamados "Colegios de Artesanos o Collegia opificum" y que estos a su vez son el principio de dos elementos conocidos en el actual derecho laboral: la subordinación, como componente necesario del contrato de trabajo y el sindicato, como nervio fundamental del mejoramiento económico de los trabajadores.

Afirma el tratadista Guillermo González Ch., citando a Paul Pic- : que "los citados colegios artesanales tuvieron origen durante el reinado de Numa Pompilio. En un principio fueron organizaciones de tipo confesional y mutualista, más no instrumento importante en la vida de las ciudades".

Durante el período de la República, estos no tuvieron mayor significación porque sus miembros y lo escaso del oficio -- que ejercían se vieron desplazados por el advenimiento del trabajo esclavista, consecuencia de la subyugación producto de las victorias guerreras y se dedicaron a servir, bajo pago, a líderes políticos por lo que Julio César, al llegar al poder debió disolverlos.

Ese es el especial recuerdo que de ellos queda, unido al de que en la época imperial, tuvieron algunos privilegios como los de confeccionar estatutos.

LAS CORPORACIONES MEDIOEVALES. -- Otros autores consideran que el actual derecho individual y colectivo del trabajo, tiene su génesis en ellas y en su estructura, y sobre todo en las formas de evolución que sufrieron.

Los tratadistas y entre ellos Mario de la Cueva, dicen que " tiene correspondencia cronológica con la etapa que se suele denominar economía de la ciudad, en la que esta, como defensa natural procuró bastarse a sí misma, que es lo que originó el régimen corporativo, para proteger la profesión u oficio en defensa de intereses gremiales comunes. "

Eran grupos de producción y distribución económica -

divididos en tres clases así: aprendices, compañeros y maestros, - clasificados desde la base a la cúspide en ese orden.

Parece ser que una "corporación" eran varios talleres de un solo maestro, con aprendices y compañeros y la forma de trabajo era la de "clientela" o sea, laboraban por pedido de personas importantes y en ningún caso en serie.

El maestro imponía disciplina y tenían sus estatutos. Las sanciones se aplicaban por parte de un Concejo de Maestros, encargado de fijar precios, controlar la compra de materiales, producción y distribución de artículos. Este sistema llegó a ser tan rígido y tiránico, que quién incumpliera era sancionado drásticamente y hasta expulsado y retirado del oficio, lo cual, dado el carácter cerrado de las corporaciones, significaba la miseria para el excluido.

Los compañeros, recibían un pago equivalente a lo que hoy se denomina "jornal" o pago por mano de obra. No obstante que surgió un movimiento tendiente a la consecución de mejores salarios y hubo intervenciones coetáneas como la de TOMAS DE AQUINO - hacia el beneficio del trabajador, es hecho cierto que desde aquella época el regimen salarial estuvo guiado casi exclusivamente - con un sentido de ventaja patronal y los años fueron haciendo cada vez más difícil la situación de los compañeros y aprendices ya que los dueños de taller a medida que consolidaban el monopolio - de la situación económica, fueron extremando los requisitos y condiciones para llegar a ser maestro ya que significaba competencia. Se afirma que la calidad de maestro llegó a convertirse en "patrimonio de ancianidad".

Sobrevino entonces el primer factor de disolución de las corporaciones, movimiento que se conoció más ampliamente en Francia y Alemania, primero esporádicas, luego más frecuentes, y tendientes a lograr un mejoramiento económico y quebrantar las duras condiciones de acceso al grado o a la posición de maestro. En lo expuesto, hay dos fenómenos que consideramos de importancia como ya se dijo, para buscar en ellos algún fundamento serio al moderno derecho laboral: la sujeción de los compañeros al maestro

y la insurgencia para buscar mejorar sus condiciones de vida. Se anota también, que entre las obligaciones del maestro estaban las de proteger al criado, o compañero -criado, según la expresión de Jesús María Rengifo-, garantizarle estabilidad en el empleo, porque terminado el contrato, puesto que estipulaban tiempo, las partes quedaban en libertad de contratar con otro, pero el maestro no podía despedirlo sin justa causa.

Si bien es cierto que en la Corporación no había más autoridad, ni forma de ejercerla que la de puro carácter familiar se desprenden los factores que ya hemos recalado, debido a que el compañero tenía la obligación de obedecer y acatar aquella autoridad y someterse a las reglas de trabajo. Altamira, en su "Historia de España" y con referencia a las insurgencias, alude a las ocurridas en las corporaciones valencianas y ubica en ellas con algo de razón el antecedente del actual sindicato, puesto que la moderna organización sindical tuvo desde sus primeros tiempos una clara ubicación de pugnacidad clasista, entre ellos y las altas clases económicas, -burguesía- para defenderse de sus acometidas, buscar mejor situación económica, mejores condiciones de trabajo y mayor permanencia en él. Desde luego estas afirmaciones tienen asidero, contemplando estas organizaciones no en cuanto a ellas en sí mismas, sino en cuanto a sus formas de evolución.

2.2. LA REVOLUCION INDUSTRIAL. FORMACION DE LA CLASE OBRERA.

Hasta aquí hemos visto a grandes rasgos, relaciones laborales si es que así pueden denominarse, dentro del Feudalismo. A finales del siglo XV, el descubrimiento de América imprime un mayor crecimiento al comercio y los comerciantes en ascenso, fundan bancos, hacen préstamos para financiar las empresas de la conquista y son poseedores de gran cantidad de riquezas materiales y dinero y en estas condiciones, en asocio con los maestros de las Corporaciones de Artes y Oficios, a las que nos hemos referi-

do ampliamente, comienzan a fundar fábricas. El descubrimiento de las máquinas industriales hace más fácil la producción de artículos, en mayor cantidad y mejor calidad. Esto da lugar a que empiece la transición de la producción artesanal, con las características que se encuentran anotadas, a una producción industrial. Como cambia el modo de producción, también cambia la condición de quienes producen tales bienes.

El artesano, se convierte en asalariado y vende, no ya el producto que elabora, sino su fuerza de trabajo, porque ni tiene para comprar máquinas, ni puede competir él solo con la producción seriada y tecnificada. No elabora ya una misma persona todo el producto, sino que en la elaboración de un mismo producto intervienen varias personas, y las ganancias producidas con las ventas de los artículos así elaborados, no son ya para quienes los producen, puesto que ellos ya reciben salario, sino para la persona para la cual trabajan. La producción es social, pero la apropiación de las ganancias es individual. Entonces puede decirse, que con la revolución industrial se efectúa la transición del feudalismo al capitalismo y con ella varían también las relaciones de los obreros frente a los patronos.

En sentido estricto podemos decir que solo con el capitalismo nace el movimiento sindical, porque dentro de él se crean organizaciones diferentes a las existentes en la época feudal, ya que en las "corporaciones" estas organizaciones las componían indistintamente maestros, oficiales y aprendices, mientras que en el capitalismo las organizaciones se caracterizan por tener un marcado carácter de clase, entendida tal división, en referencia con la propiedad o no propiedad de los medios de producción.

Veremos muy brevemente, las características especiales de estos movimientos obreros, y los hitos que marcaron en la historia.

INGLATERRA.- Fué uno de los países que por haber logrado mayor de

sarrollo industrial logró ponerse en primer plano y desde 1700 se conoció la existencia de los TRADE UNIONS, cuyas principales reivindicaciones fueron : mejores salarios, y jornada laboral menor, y con ellas empiezan a presionar al Estado. Tuvieron vida hasta 1799 cuando fueron prohibidos. Oportunamente se verá el problema que implica la entrada de una máquina a una fábrica: significa que habrá vacancia de todas las personas que alcancen a ser reemplazadas por ella; esto hace que los seguidores de Ned Ludham, inicien un movimiento que ha sido llamado "El Ludismo" y que consistía en destruir las máquinas de las fábricas como protesta por los despidos y en busca de tales garantías. Sin embargo, el movimiento no logra sus objetivos debido a su inconsistencia y a lo anárquico que resultó, y esto motivó la imposición de la pena de muerte para los obreros que destruyesen máquinas.

La primera reducción de jornada laboral: de 15 a 10 horas, la supresión del trabajo nocturno y la limitación al trabajo infantil, tan apetecido en las épocas precapitalistas por sus ínfimos costos, se atribuyen a Robert Owen quién fundó en Manchester en 1832 la "Grant Consolidated Trade Unions", cuando adquirió una fábrica de algodón, con características de políticas muy avanzadas cuya principal arma de presión fué LA HUELGA. Esta organización desapareció rápidamente, pero de ella, surgió el "CARTISMO", en 1837, con una bandera reivindicativa: el voto universal y la participación de los obreros en la vida política del país. (Recuérdese que el voto en este tiempo, era privativo de aquellos -- que tuvieran renta.)

El Cartismo desapareció más o menos en el año de 1848 pero logró que se reconocieran varias leyes que conllevaron a que en 1871 se legalizaran los sindicatos y en 1875 el derecho de huelga. Desde ese año empezaron a participar en los comicios y continúan haciéndolo hasta hoy bajo la denominación de "Partido Laborista".

FRANCIA.- A diferencia de Inglaterra donde el movimiento obrero seguía la táctica de la huelga, aquí la lucha tenía un marcado ca

racter económico y de participación en el Parlamento, y cuya característica más marcada era el enfrentamiento con el gobierno lo que le imprimía un serio matiz de revolucionario.

Los años finales del siglo XVIII fueron de duras luchas protagonizadas fundamentalmente por la creciente clase media. Fué esta, compuesta de escritores, médicos, maestros, abogados, empleados civiles, comerciantes, etc., quién aburrida del sinnúmero de restricciones, de la intervención cada vez más acentuada de los representantes gubernamentales en todo, de los crecientes y asfixiantes impuestos, "necesitaba despojarse de su estrecha casa feudal y reemplazarla por un holgado saco capitalista" (L. Huberman. "Los bienes terrenales del hombre" Vol. I Del feudalismo al capitalismo. Ed. Pepe. Medellín, 1972.)

Encontró la expresión de sus necesidades en el Campo económico, en los escritos de Adam Smith y de los Fisiócratas y en el campo social en los Voltaire, Diderot y los Enciclopedistas. El "laissez-faire" en el comercio y en la industria, tenía su contraparte en el "dominio de la razón" sobre la religión y la ciencia. En estas condiciones advino en 1789 la Revolución Francesa, hecha por la burguesía que quería desbaratar el orden feudal existente. Ella, la Revolución Francesa, quitó a los nobles sus propiedades pero las trasladó a la nueva clase dirigente: la burguesía francesa.

En 1831 algunos movimientos de obreros y de patronos "se ponen de acuerdo" sobre salario mínimo y jornadas de trabajo, pero el incumplimiento de tales pactos hace que los obreros se lancen en jornadas masivas de protesta con la consigna "Libertad o muerte"; en 1847 se inician motines de hambre; esto y el descontento popular reinante, hacen que en 1848 caiga la monarquía y que en febrero de 1871 se instaure un gobierno popular y de carácter democrático, que solo dura 72 días, y que es la lucha obrera más importante de Francia: La Comuna de París.

El desarrollo de esta gran experiencia, sintéticamente, fué así: En 1870 gobierna en Francia NAPOLEON III, quién se enfrasca en la guerra contra Alemania y cae prisionero con 100.000 hombres y esta derrota hace que el 4 de septiembre se declare en París, LA RE

PUBLICA; la burguesía arma a los obreros para que se enfrenten a las tropas alemanas en forma de guardia nacional, y ellos al firmar el armisticio se niegan a entregar las armas, y se constituyen en gobierno. En Versalles, paralelamente se forma otro gobierno con las mismas características del régimen caído. Pero la burguesía paulatinamente se fortalecía y terminó destruyendo LA COMUNA pero dejó importantes lecciones a la clase obrera mundial.

RUSIA.- En 1700 era un país básicamente campesino y estaba aún en etapa esclavista. Sólo hasta 1827 se dicta una ley por medio de la que se obligaba a los propietarios a darles una porción de tierra a los campesinos que laboraban en ella. En 1833 se prohíbe la desintegración de las familias mediante la venta. La industrialización se hace en el siglo XIX. La jornada laboral es de 15 horas y las mujeres y los niños la siguen igual pero como menos salario. En 1875 se organiza la primera asociación obrera, y se logra imponer contratación colectiva mediante masivos movimientos huelguísticos. Solo hasta 1902, el gobierno reconoce personería legal a algunos sindicatos. Pero, en 1896 se hace una de las más grandes huelgas en la cual participaron más de 30.000 obreros y fué la de Petrogrado, una de las más importantes ciudades rusas por su industrialización. Lo importante de este movimiento radica en que en cada fábrica se nombran representantes para integrar el Comité de Enlace, el que posteriormente iba a jugar un importantísimo papel en el desarrollo político del proletariado: " Los soviets de diputados obreros o consejeros obreros". Rusia a la sazón estaba gobernada por Nicolás II, Zar de Rusia, de la familia de los Romanoff. En 1905, el gobierno zarista cambia la táctica: crea una comisión destinada a estudiar los problemas laborales y permite la participación de los trabajadores y el resultado es que cerca de 150.000 participan en las elecciones. En agosto de ese mismo año, el Zar permite la creación de la "Duma", una especie de Consejo Nacional con funciones bastante reducidas donde no participan obreros, porque el trabajo de los bolcheviques, el partido obrero, se dirige a la construcción y fortalecimiento de los Soviets o Consejos Obreros y el 13 de octubre de 1905, durante una huelga, se crea el Soviet de Diputados Obreros de Petrogrado.

Lenin considera que éstos son el embrión del gobierno provisional revolucionario. Otras ciudades rusas imitan el ejemplo de Petrogrado y constituyen soviets. León Trotsky, principal organizador del soviét de Petrogrado, comenta así este: "Mientras los partidos de la burguesía permanecían al margen de las masas en pleno auge, la vida política se concentraba alrededor del Soviet obrero. La actitud de la masa despolitizada era de evidente simpatía aunque poco conciente. Todos los oprimidos y humillados buscaban defensa en él".

De 1907 a 1912 hay un receso destinado a fortalecer al partido bolchevique frente a innumerables divisiones que surgen en muchos sectores y vuelven en este año, 1912 las luchas. A principios de éste estalla en Siberia una huelga de mineros que se mantiene durante un mes. De ahí en adelante continúa en constante ascenso el fortalecido y cohesionado partido bolchevique que logra en Octubre de 1917, llegar al Poder.

ESTADOS UNIDOS.- En el Congreso Internacional de Trabajadores, celebrado en Ginebra en 1866 se pidió la fijación de la jornada de trabajo en ocho horas. En Chicago, el Congreso de Trabajadores organizó para el 10. de mayo de ese año una movilización de obreros de todos los Estados Unidos para lograr que el gobierno decretara esta reivindicación y en esa fecha una huelga general estremeció el territorio norteamericano y una manifestación de más de 15.000 hombres en la plaza de Heymarket de Chicago, fue repelida por las "fuerzas del orden" con saldo lógico de muertos y heridos. A las víctimas de esta masacre se las denominó "Los mártires de Chicago". Importante es resaltar que desde entonces, el Primero de Mayo, es "El Día del Trabajo" en todo el mundo.

De estos movimientos, muchos obreros fueron encarcelados y seis de ellos, de sus dirigentes, fueron condenados a la silla eléctrica.

2.3.

RELACIONES DE TRABAJO EN COLOMBIA: FORMACION DE LA CLASE OBRERA Y GERMENES ORGANIZATIVOS.

Es hacia la segunda mitad del siglo pasado cuando Colombia inicia su transformación de país colonial en país capitalista si bien, dependiente y atrasado. Los rasgos de este desarrollo histórico determinan el carácter y situación del proletariado colombiano. Afirman de consuno historiadores y sociólogos que -- las instituciones económicas y sociales que dejó España, se prolongaron en la vida independiente del país durante varias décadas y aunque al erigirnos como nación, ganamos la soberanía política, -- se perdió, dentro de las órbitas imperialistas, primero de Inglaterra y luego de los Estados Unidos y no obstante que desde 1921 se dictaron medidas proteccionistas, en la práctica predominó la política del librecambismo.

Se tomaron medidas por los dirigentes de la época, pero las que más consecuencias tuvieron para la evolución de la estructura socio-económica del país, sin llegar a cambiarla, fueron las de reforma agraria de ese entonces. (Luis Eduardo Nieto Arteaga. "Economía y Cultura en la Historia de Colombia". Ed. Siglo XX Bogotá, 1972). No liquidaron el latifundio y dejaron intactas un conjunto de relaciones sociales, atrasadas.

Fueron importantes sobre todo, dos fisuras que se abrieron en las relaciones sociales en el campo: la abolición definitiva de la esclavitud que golpeaba a los latifundistas y la autorización por Ley de Junio de 1850, a los indios para enajenar sus resguardos que para ellos representó una expropiación indirecta, pues la comercialización de sus tierras las traspasó al latifundio. Ambas medidas insidieron sobre las relaciones de trabajo puesto que liberaron un enorme potencial de fuerza de trabajo, -- dando origen a la aparición de grandes masas de jornaleros, desplazamientos de la pequeña propiedad, migraciones y colonizaciones internas. Dentro de una estructura que seguía siendo en lo esencial modelada por los intereses del coloniaje extranjero, comenzaba el proceso de descomposición del campesinado colombiano, para

dar lugar a la formación de una nueva clase social asalariada: el proletariado.

El hecho de haber liberado el cultivo del tabaco, hizo que este creciera en inmensas proporciones y de hecho, que demandara mucha más mano de obra, puesto que el latifundio creció y a los indios y esclavos libertos les era imposible competir como agricultores con los grandes explotadores de tabaco y más tarde de café, por lo que acudieron a engancharse en masa, como peones. La infraestructura era precarísima; Colombia carecía de vías de comunicación y el transporte era inmensamente difícil; por eso se dice que "era más fácil traer un bulto de mercancías de Londres a Medellín, que de Bogotá". (Luis Ospina Vásquez. "Industria y Protección en Colombia". Med. 1955).

Este proceso fue el que arrojó a labriegos y artesanos - indios y esclavos libertos, a la condición de proletarios. Por eso la formación de la clase obrera en Colombia responde a sus características de país agrario y monoexportador, que secularmente han predominado, antes que a los del desarrollo clásico del capitalismo.

A fines del siglo XIX, el país comenzaba a ser otro. -- Las relaciones capitalistas se habían fortalecido. Por entonces se operaron estos fenómenos: el café reemplazaba al tabaco como principal producto de exportación porque fue un cultivo, que por permanente, por su baja tecnología y factores coyunturales se extendió mucho más en todo el territorio nacional, lo que dio origen a un campesinado medio y rico y alentó a su vez la presencia de numeroso proletariado agrícola.

La última década del siglo XIX trae la transformación -- con la industrialización, del villorrio en ciudad; es de esta época cuando arranca el proceso moderno de la industrialización en Colombia. En 1899 en Hato-viejo (Bello, Antioquia) se funda una gran fábrica de Tejidos que comenzó a producir con 500 trabajadores. Sobre esta experiencia es creada COLTEJER en 1908. En 1891 había comenzado ya labores BAVARIA. (L. Ospina V., Ob. Cit. Págs. 307 y ss.)

Ya para entonces, la formación de la clase obrera había tenido un avance decisivo, y venían intentando con relativo éxito, constituir organizaciones para la defensa de sus intereses. En virtud de esto, Colombia es una nación capitalista atrasada, - de nivel agrario-industrial y dependiente. El sector agropecuario es base de su riqueza. La industrialización es notablemente lenta y el sector terciario -comercio y servicios-, no genera por su poco peso económico, riqueza material. El predominio de las relaciones capitalistas ha determinado la presencia en Colombia, de una vasta masa de trabajadores asalariados, que de acuerdo al Censo de 1964, asciende al 58.6%, mucho más de la mitad de toda la población activa. Es una fuerza de gran significado social, cuyo eje lo constituye precisamente la clase obrera. (Censo Nal. de Población. Jul. 15/1964. Resumen. DANE).

En los censos poblacionales se tiene una categoría especial: la de "empleados", bastante difusa por cierto, que engloba en las estadísticas oficiales tanto a los altos burócratas administrativos y ejecutivos del Estado y la empresa, como a la masa de trabajadores de "cuello blanco" ocupada en las más diversas ramas de la producción, por ejemplo: los dependientes de los almacenes y grandes tiendas en cadena -generalmente mujeres-, que por su función laboral, extracción social, nivel de remuneración y mentalidad, casi siempre están muy próximos a la clase obrera. Pero todavía hay un conglomerado obrero más, de mucha importancia cuantitativa: el de los 972.400 proletarios agrícolas censados en el mismo año 1964. Por su ubicación económica y social y su idiosincracia está muy ligados al campesino aunque más cercanos a la clase obrera. Junto al proletariado urbano y rural, y aparte de la categoría de los "empleadores", se encuentran los campesinos pobres, los artesanos, los profesionales, catalogados censalmente como trabajadores independientes, quienes tampoco tienen más que su fuerza de trabajo de donde derivan o tienen la esperanza al menos de derivar su subsistencia.

Sin embargo, comparativamente, y por los factores con anterioridad enunciados, se puede ver que aumentan los empleados en rela-

ción con los obreros. Ello se debe a las desproporciones que de -
forman, por razón de la dependencia imperialista, el crecimiento
de la economía nacional. El lento crecimiento de la industrializa
ción y la hipertrofia del sector terciario son dos aspectos muy -
significativos de esa desproporción. El segundo da origen al cre
cimiento de ese proletariado nuevo que se engloba bajo la denomi
nación de "empleados" y el primero coadyuva a la proliferación
de los llamados "trabajadores independientes" como también a agra
var el flagelo del desempleo, cuya elevación es incesante. En -
1970 se calculaba como desempleados parciales, 3.000.000 de colom
bianos. (El Tiempo. Bogotá. Ag. 17/70).

Este es el ejército industrial de reserva de que ha -
blaba Marx, cuya presión afecta no solo la combatividad del prole
tariado, sino que se torna en un factor político manipulado por -
las clases dominantes y contribuye a la rebaja del ingreso real -
de la masa trabajadora.

Dos consecuencias trae esto: la novedad permanente, puesto que -
siempre hay reemplazos y la inestabilidad en el empleo, que aun -
que -como más adelante veremos- ha logrado ser conjurada en cier
ta medida por la clase obrera organizada, mediante luchas sindica
les y convenios colectivos, pero que existe de todas maneras y -
que es instrumento de presión para neutralizar y frenar el movi -
miento sindical, porque los nuevos enganches de momento no ven
la necesidad de la organización sindical y hasta la desdennan, o -
los asusta sufrir las consecuencias que organizarse y protestar, -
trajeron a aquellos a quienes se encuentran reemplazando.

2.4.

EVOLUCION DEL DERECHO LABORAL EN COLOMBIA: EL CO-
DIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO.- PROCEDIMIENTO LABO-
RAL Y SUS PECULIARIDADES.

El acto legislativo No. 10. de 19 de septiembre de -
1940, en su artículo único, fué el primero que dispuso la crea -
ción de la jurisdicción especial del trabajo, cuando dijo : "La -
ley creará la jurisdicción especial del trabajo y determinará su-

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
BIBLIOTECA
PROCEDIMIENTOS
CLINICOS

organización." Esta norma fué ratificada por el Acto Legislativo-
No. 10. de 1945 (Hoy Art. 164 del C.N.) cuando en su Art. 69 dis-
puso: "La ley establecerá y organizará la jurisdicción especial -
del trabajo y podrá crear tribunales".

Hay que observar dos aspectos fundamentales en cuánto
hace a la legislación laboral en Colombia: La Ley 6a. de 1945 cons-
tituye el basamento de la actual legislación laboral en Colombia-
porque las normas anteriores, realmente carentes de alguna conexi-
dad, se sujetaban en su aplicación y en su interpretación a un --
criterio civilista, ajeno por completo al criterio de justicia so-
cial con que la actual legislación del trabajo contempla los pro-
blemas obrero-patronales. No obstante lo esbozado, hasta 1950 la-
legislación laboral era dispersa y se hallaba en un sinnúmero de de-
cretos y leyes del gobierno, que la desarrollaban. Entonces, al -
decir del profesor Gonzáles Charry, "nuestra manía codificadora -
determinó la elaboración de un Código del Trabajo con el propósi-
to, se dijo, de unificar las disposiciones dispersas y contrarias
y hacer por otra parte, fácil la consulta de la legislación so -
cial."

EL CODIGO SUSTANTIVO DEL TRABAJO.- Sin embargo, parece que no se
tuvo en cuenta en ese tiempo, que es muy difícil compaginar lo -
que quiere significar un código, que es un conjunto de disposicio-
nes armónicas y estables dentro de la relatividad social, pero -
que presuponen al menos un largo espacio de tiempo durante el cual
van a regir, con la naturaleza misma del derecho del trabajo, cu-
yos principios rectores son muy diferentes a los del derecho ci-
vil y su procedimiento, (a los que solo profundas transformacio-
nes sociales pueden modificar), porque este tipo de legislación -
va naciendo a exigencias de distintos factores y se va modifican-
do por presiones de diversas índoles y realidades sociales inelu-
dibles que determinan que toda aquella serie de disposiciones dis-
persas sea lo que en realidad constituye el derecho positivo del-
trabajo, puesto que las nuevas disposiciones van casi haciendo de
saparecer el estatuto primitivo y se encuentran en él un sinnúme-

ro de normas inconexas y aún contradictorias, que echan por tierra todos los buenos propósitos previos a la expedición del Código, - de fácil interpretación de la norma y concentración de la regla - mentación del trabajo. Es importante también anotar que a medida - que hay más organización, más estabilidad es cuando se hace más - patente la movilidad, flexibilidad y agilidad de las normas labo - rales, que deberán evolucionar al mismo ritmo en que lo hacen las relaciones laborales.

Sin embargo, el Código Sustantivo del Trabajo, viene a ser recopilación de toda la legislación social anterior y parti - cularmente del movimiento legislativo de 1944 a 1946 sobre cues - tiones sociales, al decir del profesor Alfonso Meluk.

Veamos ahora el problema de la aplicación territorial de la ley y en qué espacio es aplicable. En el último aspecto, ri - ge en todo el territorio nacional y para todos los habitantes. (Art. 2o. C.S.T.) Sin embargo, debe tenerse en cuenta, que su a - plicación está íntimamente ligada con factores de economía, de - donde tenemos que el gobierno se vé en la necesidad de distribuir normas de acuerdo a sectores de producción, a ciudades, tipos de - relaciones de trabajo, sistemas de economía y producción predomi - nantes, etc.

En cuánto a los efectos de la legislación laboral en - el tiempo, el Art. 16 del Código enuncia: "Las normas de trabajo - por ser de orden público, producen efecto general inmediato, por - lo cual se aplican a los contratos de trabajo que estén vigentes - o en curso en el momento en que dichas normas empiecen a regir, - pero no tienen efecto retroactivo esto es, no afectan situaciones definidas o consumadas conforme a leyes anteriores. Por eso se hi - zo necesaria la utilización de vocablos diferentes: retroactivi - dad y retrospección, innovación introducida por la Ley 10a. de - 1934. Entonces se aclaró que retrospección es aplicación inmedia - ta de la nueva ley a las relaciones de trabajo que nacieron antes que ella, pero con la condición de encontrarse vigentes cuando es - ta entrara a regir.

EL PROCEDIMIENTO LABORAL Y SUS PECULIARIDADES.- Hemos visto que la ley laboral requiere por naturaleza, de agilidad y celeridad. El procedimiento, que según el profesor Hernando Devis Echandía es el canal, la forma de hacer efectiva la aplicación del derecho mediante el ejercicio de la acción que ponga en movimiento la actividad del órgano jurisdiccional del Estado como garantía del -- respeto de los derechos consagrados por la Constitución y las leyes, o simplemente para darles certeza, tratándose de tal derecho el del trabajo, llamado por los tratadistas mexicanos "derecho de clase", debe ser un procedimiento rápido, avanzado y drástico.

Por eso, por regular normas que tienen carácter de orden público, por la profunda significación de las relaciones que regula, está alentado de especiales principios como el de la gratuidad, oralidad, celeridad, inmediación, publicidad, impulsión o oficiosa, conciliación, libre apreciación de los medios de prueba, proteccionista y de orden público, entre otros. El procedimiento laboral, característicamente más cargado --y valga la expresión--, del lado de los trabajadores, debiéndose aclarar que no deviene por este hecho los generales principios del derecho, de igualdad de las partes ante la ley, porque al poner peso en el platillo de la balanza donde se encuentra el trabajador, lo único que hace es procurar equilibrar la parte más débil de la relación con la más fuerte, para que haya alguna compensación entre dos realidades y al menos una hipotética igualdad.

La oralidad, cuya ausencia vicia de nulidad el procedimiento laboral (Art. 42 C.P. del T.) la gratuidad, la impulsión oficiosa, su publicidad y los demás principios, tienden a que el proceso laboral sea lo menos costoso posible para el trabajador, -- bastante afectado ya, con el hecho de tener que reclamar lo que se le retiene o se le adeuda, por intermedio de un despacho judicial; que sea rápido, como se requiere teniendo en cuenta que -- quién reclama estos derechos necesita de lo que reclama y tiene -- que ver con su vida al significar su forma de subsistencia. Se le exige al Juez adelantar, aún en ausencia del trabajador, la

actuación oficiosamente, al igual que en el proceso penal, porque en la mayoría de los casos el trabajador no está en capacidad de concurrir al despacho, o no tiene los medios necesarios para hacerlo o simplemente ignora que debe hacerlo. Con la publicidad se persigue que todo el que quiera, pueda presenciar el proceso y que no haya secretos, que las pruebas que se aducen no sean una sorpresa y se eviten los fraudes en ellas puesto que potencialmente, quienes pueden patrocinar tales hechos, son las personas que poseen los medios económicos suficientes para presionar con ellos.

El proceso laboral es de verdad ejecutivo; exonera al demandante en gracia a su presupuesta inferioridad económica de cauciones que garanticen las medidas cautelares por ejemplo; se decreta y se practica y generalmente basta.

No obstante lo anterior y que todo ello significa poderoso avance en favor del trabajador, tenemos que reconocer que aún no responde a la naturaleza del derecho que regula y se remite en oscuros-vacíos al lento proceso civil, contrariando de nuevo el espíritu que alienta el régimen del trabajo.

2.5. LIBERTAD DE TRABAJO Y PROTECCION AL MISMO.

- Art. 7. C.S.T. - "El trabajo es socialmente obligatorio."
- Art. 17. C.N. - "El trabajo es una obligación social y gozará de la especial protección del Estado".
- Art. 378. C.S.T. - " Libertad de trabajo.- Los sindicatos no pueden coartar directa o indirectamente la libertad de trabajo."
- Art. 8. C.S.T. - " Libertad de trabajo.- Nadie puede impedir el trabajo a los demás, ni que se dediquen a la profesión industria o comercio que les plazca siendo lícito su ejercicio, sólo mediante resolución de autoridad competente encaminada a tutelar los derechos de los trabajadores o de la sociedad, en los casos que se prevean en la ley."

Art. 60. C.S.T. - "Prohibiciones a los trabajadores.- Se prohíbe a los trabajadores: ... 7o. Coartar la libertad para trabajar o no trabajar o para afiliarse o no a un sindicato, o permanecer en él o retirarse,"

Art. 39. C.N. - "Toda persona es libre de escoger profesión u oficio. La ley puede exigir títulos de idoneidad y reglamentar el ejercicio de las profesiones. Las autoridades inspeccionarán las profesiones u oficios en lo relativo a la moralidad, seguridad y salubridad públicas."

Art. 308. C.P. - "El que fuera de los casos autorizados por la ley impida a otro el ejercicio de su industria, comercio u oficio, o le fuerce a ejercerlos o le impida abrir o cerrar establecimiento u oficina de trabajo o negocio o trabajar o dejar de trabajar en determinados días, incurrirá en arresto de 3 meses a 1 año y multa de diez a quinientos pesos.

En la misma sanción incurrirá el que por medio de amenazas o violencias o por medio de maniobras fraudulentas logre el retiro de los operarios o trabajadores de los establecimientos en que estuvieren colocados y por tal motivo sobreviniere la suspensión o cesación del trabajo en ellos."

Art. 90. C.S.T. - "Protección al trabajo.- El trabajo goza de la protección del estado, en la forma prevista en la C.N., y las leyes. Los funcionarios públicos están obligados a prestar a los trabajadores una debida y oportuna protección para garantía y protección de sus derechos de acuerdo con sus atribuciones."

Art. 10.- C.S.T. - "Igualdad de los trabajadores.- Todos los trabajadores son iguales ante la ley, tienen las mismas protección y garantías y en consecuencia queda abolida toda distinción jurídica

ca por razón del carácter intelectual o material de la labor, su forma o retribución, - salvo las excepciones establecidas por la ley."

Ley 13 de 1972.

"Prohíbe la segregación de los ciudadanos para obtener empleo y no pueden los patronos en sus formatos de solicitud de empleo averiguar acerca del estado civil, número de hijos, religión que profesen y partido político, salvo en empleos o cargos en que deba mantenerse la paridad. Igualmente prohíbe segregarse personas por causa de edad comprendida entre los 30 y 50 años."

Art. 11 C.S.T.

"Derecho al trabajo.- Toda persona tiene derecho al trabajo y goza de libertad para escoger profesión u oficio dentro de las normas prescrites por la C.N., y la ley".

De lo transcrito se desprende que: los colombianos tenemos libertad para escoger profesión u oficio; que libremente se puede ejercer el que escogió si es legal y lícito y que nadie, - salvo autoridad competente puede impedirselo.

Brevemente analizaremos conjuntamente: El Art. 17 de la C.N., y 70. y llo. del C.S.T.- "El trabajo es socialmente obligatorio" "Toda persona tiene derecho al trabajo".

Creemos que puede hablarse de "tener derecho" cuando la realización de ese derecho puede exigirse coactivamente. Y a quién puede en esta forma, exigírsele proporcionar trabajo? En el marco de la realidad que hemos planteado hasta aquí, no puede hablarse de obligaciones sociales, puesto que el mismo Estado no garantiza trabajo a los colombianos y como veremos más adelante, ni siquiera estabilidad para aquellos que lo tienen.

La ley 13 de 1972, cuya síntesis hemos hecho ofrece drásticas sanciones para los empleadores que discriminen trabajadores en razón de edad, número de hijos, estado civil, religión o partido político

co.

No obstante la práctica cotidiana demuestra que la realidad es muy otra: y valga el ejemplo que sigue tomado del Diario "El Tiempo" (Ab. 30/79, Bogotá.)

"Empresa importante requiere señorita, bién presentada, hasta de 25 años de edad, bachiller y de ser posible con conocimientos de inglés, con no menos de 2 años de experiencia para desempeñar cargo de recepcionista.- Escribir enviando sueldo deseado, hoja de vida y foto reciente. Anunciador.."

El anuncio que transcribimos, pese a parecer folclórico dentro de la seriedad que hemos tratado de imprimirle al presente trabajo, revela que no solo se viola concretamente la ley, si se quiere tomando taxativamente el orden de las prohibiciones, sinó que además se incluye un nuevo tipo de frívola segregación: en razón de la apariencia física. De hecho se establece abiertamente segregación, pese a las sanciones que se prometen para los empleadores que incluyan en sus formatos de petición de trabajo, tales informaciones. Basta con publicar lo contrario, y no se tiene la necesidad de que las solicitudes de empleo violen ninguna ley.

En cuánto a la libertad de escoger trabajo que se pregona es igualmente irreal, porque el problema fáctico no es escoger trabajo, sinó aceptar, en cualquier condición, el trabajo que se encuentre. Por tanto creemos que este capítulo no resiste el menor comentario de fondo. En su oportunidad, en el desarrollo de otros temas veremos los mecanismos legales que existen para menguar su aplicación y hacer que su drasticidad sea solo aparente.

3.

EL DESEMPLEO EN COLOMBIA.

Hemos visto que uno de los gravísimos problemas que a

fectan a la población colombiana es el desempleo. Los datos y cifras que se conocen llaman la atención y sobresaltan hasta al más desprevenido, no solo por su magnitud sino por sus implicaciones de carácter nacional.

Para nadie es desconocido que la desocupación y con ella la carencia de ingresos para asegurar la subsistencia, así sea la más humilde, influye en la desintegración familiar, en la delincuencia, en la desnutrición, etc, los "gigantes" que según Beveridge (1945) deben ser vencidos por todos los estados.

Este tema en los últimos tiempos ha sido de atención por parte de organismos de recolección de datos, de personas no vinculadas a los medios oficiales, de universidades, etc, que muestran parte del problema y plantean posibles causas y soluciones pero sin exponer críticas de fondo a las verdaderas causas, puesto que ellas se encuentran en la entraña misma del capitalismo. Inevitablemente los representantes de los partidos tradicionales para captar votos hacen de él piedra angular de su demagogia prometiéndole políticas de "pleno empleo" que nunca podrán cumplirse desde los marcos estructurales vigentes, pues la esencia del capitalismo impide la desaparición de ese "excedente" de mano de obra que es la fuente de utilidades para los empresarios, para quienes es necesario que se mantenga dentro de ciertos límites, una masa móvil que recorra campos y ciudades en pos de trabajo, lo que se utiliza para presionar a los ocupados, su nivel de salario y su estabilidad laboral, exigiendo de ellos intensificación en la producción, en la jornada laboral, recordándoles que en la calle esperan miles de obreros dispuestos a reemplazarlos.

Realmente no se puede hablar de guarismos acabados o de cifras únicas, puesto que los mismos organismos oficiales reconocen que los estudios hechos hasta el momento son incompletos. El DANE define como población "económicamente activa" aquella de 12 años en adelante que en el año que se censa, ha ejercido una ocupación remunerada en la producción de bienes o servicios y la que en la empresa del respectivo jefe familiar o periente trabajó sin remuneración como "ayudantes familiares", por lo menos duran-

te un tercio del tiempo normal de trabajo. O sea que para saber si son ocupados o no, el censo establece un límite de nueve meses.

El Departamento Nacional de Planeación dice que "El concepto de población económicamente activa es idéntico al de fuerza laboral o sea, empleados más desempleados. No incluye a las personas mayores de 12 años que sean pensionados, inválidos, estudiantes, de oficios domésticos, ancianos, asilados, presos, religiosos de clausura, etc. (La Población de Colombia. Doc. URH-DSD- 001. Mayo 31/1969). Un hecho importante de señalar es que el porcentaje de desempleo es cada vez más alto y que las políticas gubernamentales sólo tienden a que no ascienda muy rápido y nunca a que descienda.

Pero el problema del desempleo no para en los desocupados. Hay que analizar el desempleo parcial o sub-empleo. Se presenta éste, de diferentes formas:

- a) Quienes laboran algunas horas del día o días por semana por no encontrar trabajo de tiempo completo.
- b) Las de medio tiempo con medio salario.
- c) Las que por falta de trabajo se dedican a vendedores ambulantes o estacionarios, actividades no productivas de pequeño comercio, agentes de seguros, pólizas, loteros, lustrabotas, etc.

Crecen éstos en tal magnitud que las administraciones Presionadas por el gran comercio y sus asociaciones se han dado a la tarea de desalojarlos y enterrar su medio de subsistencia.

En el campo se presenta el problema de los que trabajan una época del año; si bien en esto influye el tipo de cultivo, clima, etc., fundamental es recordar que esto se debe al tipo de relaciones de producción en el campo, que ya hemos analizado. La ocupación intermitente en el campo es una de las causas de la migración rural a las ciudades.

Según los ideólogos capitalistas, haciendo eco al autor de lo más reaccionario de estas teorías, MALTHUS (1798) el origen del paro forzoso, de la miseria obedece a un carácter natural, regido por leyes eternas que el hombre no puede modificar ni destruir. Según él, desde la aparición de la sociedad humana la población crece en progresión geométrica (1, 2, 4, 8, 16) mientras que la producción de los bienes materiales crece en progresión aritmética (1, 2, 3, 4). Para Malthus y sus discípulos, enormes masas de gentes no tienen qué hacer en la tierra, ni encuentran donde trabajar, ni qué comer. Para los sostenedores de esta teoría el mayor problema es el crecimiento de los que nacen sin tener nada porque nada se puede hacer contra leyes inmutables.

173 años después, todavía hay muchos Malthus que consideran que el crecimiento demográfico es el culpable de todos los problemas que aquejan a los colombianos: desocupación, miseria, falta de educación, inestabilidad laboral, desintegración de la familia y sus consecuencias y en cambio olvidan que existe en el país un modo de producción señalado ávido de acumular capital y con los medios idóneos para hacerlo. Por eso Marx plantea, cómo en la medida que se desarrolla la producción, el capitalismo destina cada vez más dinero para adquirir maquinaria, lo que explica por ejemplo, cómo en una fábrica, al "ingresar" una máquina, varios obreros quedan cesantes, porque en un sistema económico cuya ley fundamental es la plusvalía (+ trabajo, -salarios, +ganancias) los adelantos tecnológicos no se introducen en beneficio de aquellos que trabajan, sino para que las utilidades puedan ser rentablemente aumentadas.

"Cuanto mayores son las riquezas sociales, el capital en función, el volumen y energía de su crecimiento y mayor la magnitud absoluta del proletariado y la capacidad productiva de su trabajo, tanto mayor es el Ejército industrial de reserva". C. Marx y F. Engels, Obras, Tomo 23, p. 659).

Pero aparte de éstos, hay otros factores que influyen en el desempleo y en la inestabilidad laboral. Entre ellos podría

nos contar:

1) La prolongación de la jornada e intensificación del trabajo.

O sea que el obrero debe rendir por 2 o 3 personas y durante mucho más tiempo, aunque este extra sea remunerado. Pero cabe preguntarse: compensa el pago de extras el redoblado esfuerzo, a costa de su descanso y de su misma salud? Es equivalente la inversión que el empresario hace con la erogación al ingreso extra percibido por el trabajador? Compensa el desgaste físico y moral y sus posibles efectos? Podría este "extra" cubrir los gastos adicionales que ocasionaría un tratamiento reparador o curativo o simplemente estabilizador, para quién lo necesite?

2) La ruina de los pequeños y medianos comerciantes y productores.

Que conlleva a que sean absorbidos por los monopolios y pasen a engrosar el tantas veces nombrado ejército industrial de reserva.

3) Como causas menores, podemos señalar : la autorización legal del cierre de empresas, fusión de las mismas y despidos individuales y colectivos de trabajadores.

4. NECESIDAD SOCIO-ECONOMICA DE ESTABILIDAD EN EL TRABAJO.

"Si existe un sincero anhelo, común a todos los trabajadores consiste en conseguir la mayor estabilidad en su empleo. Por eso ha podido afirmarse y con razón que "a excepción de la guerra, el desempleo puede considerarse como el problema magno de nuestra civilización industrial y por ello el que más ha preocupado y ocupado la atención de estadistas, economistas y sociólogos". (R. Agramonte "Sociología" La Habana, 1941, p.604.)

La estabilidad en el empleo crea una seguridad de trabajo y produce como natural consecuencia, la satisfacción que debe mediar para que los sometidos a un salario tengan la sensación de estar lo suficientemente defendidos como para considerarse libres económicamente, primordial conquista que debe preceder a o -

tras de carácter menos importante.

La situación entre patronos y trabajadores es distinta. En el caso de que un trabajador sin alegación de causa justificada deje su empleo, en general no perjudica muy gravemente al patrono porque éste encuentra quizá de inmediato reemplazo, pero en cambio, el trabajador despedido, principalmente en épocas de crisis de trabajo, debe agotar sus ya escasas reservas económicas antes de hallar un nuevo empleo.

Por otra parte, como bien se ha dicho, el despido es un arma formidable en manos del patrono "contra la cual carece el obrero, no ya de un escudo de defensa, sino de otro elemento semejante, que lo colocara en un plano de igualdad y que le permitiera a su vez esgrimir un arma parecida, que tuviera para aquél, la misma fuerza que la amenaza de despido tiene para el trabajador". (R. Pérez Lobo. El juicio de despido en los Jurados Mixtos. Madrid 1932, p. 13). "La masa trabajadora ha claudicado con frecuencia ante la amenaza de despido. El trabajador, por temor a verse despedido, se negaba las más de las veces a participar en los movimientos colectivos que organizaban sus compañeros; huía también de afiliarse a aquellas asociaciones de lucha social, vinculándose por el contrario a aquellas otras organizaciones por los patronos con fines caritativos, de beneficencia, culturales o religiosas, que le ofrecían cuantas ventajas quisiera, a cambio de que no luchara por conquistar aquello a que tenía derecho y poco a poco iba arrancando al capital". (R. Pérez L. Ob. cit. p. 14 y ss.)

Por tanto debemos concluir, que es un imperativo la lucha por la consecución de la estabilidad laboral. Pero como no se puede hablar en abstracto, cabe en primer lugar estudiar la base de la relación jurídica que nace entre las personas por la vinculación laboral.

4.1.

EL CONTRATO DE TRABAJO. ELEMENTOS Y NATURALEZA JURIDICA.

El Art. 22 del C.S.T., define así el contrato de trabajo: "Es aquel por el cual, una persona natural se obliga a -- prestar un servicio personal a otra, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación y mediante remuneración". "Quien presta el servicio se denomina trabajador y quien lo recibe y remunera, patrono, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario".

Ambas definiciones se refieren propiamente al acto jurídico, al convenio de voluntades creadora de obligaciones y no a la llamada relación de trabajo, porque en la práctica lo que se celebra es un contrato de compraventa y adhesión, porque uno compra a otro su fuerza de trabajo y el producto de lo que produce la fuerza de trabajo de quien vende es ganancia únicamente para quien compra. Sin embargo, en Colombia, no toda compraventa de fuerza de trabajo tiene el carácter de contrato de trabajo, con lo que quedan por fuera de las garantías legales dadas al contrato de trabajo y a quienes lo ejecuten. El ejemplo típico de esto es el contrato de obra.

Hemos denominado contrato de adhesión, porque la forma de prestación de servicios es prefijada unilateralmente por la voluntad del empleador, mientras que el trabajador debe adherir a ella y su voluntad no interviene para nada en la estipulación de tales condiciones, porque a ello está condicionada su vinculación laboral, y porque se firma un contrato con condiciones expresadas sobre las que no hubo acuerdo y por tanto, tampoco son discutibles

El contrato de trabajo como relación jurídica, supone como en todo contrato, los siguientes requisitos: capacidad, consentimiento, objeto y causa lícitos.

CAPACIDAD PARA CONTRATAR.- El Art. 19 del C.S.T. dispone que --- "tienen capacidad para celebrar el contrato individual de trabajo todas las personas que hayan cumplido 18 años de edad". Esa capacidad no solamente abarca lo relacionado con el contrato de trabajo en sí mismo, sino con el ejercicio de las acciones que

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
FACULTAD DE INGENIERIA Y TECNOLOGIA
PROCESOS TECNICOS

de él se deriven, en orden a buscar de los organismos jurisdiccionales del Estado la protección legal al trabajo.

Los menores de edad, hombres o mujeres, tienen capacidad semi-plena para los mismos actos. Y requieren de autorización de su representante legal y a falta de ellos, de la autoridad laboral o política cuando no haya la anterior. Esta autorización tiende a proteger a los menores de trabajos moral o físicamente peligrosos. Una vez concedida, el menor adquiere goce pleno de sus derechos como parte en el contrato de trabajo, de modo que cualquier acto posterior que con él se relacione, no necesite una nueva autorización. (Nral. 2o. Art. 30 C.S.T.)

Se quiebra en este punto una regla tradicional del derecho común, según la cual el habilitado de edad debe estar asistido por su representante legal para actuar como demandante o demandado y a falta de él, el juez de la causa debe nombrarle un curador para la litis. Cuando el menor contrata sin autorización de sus padres o del funcionario competente, el contrato no se tiene por nulo de pleno derecho, sino por ANULABLE, esto es, puede ser declarado resuelto por el funcionario. Pero aunque ese contrato no tiene validez, salvo que se subsane lo anterior, el patrono debe pagarle al menor lo que le debe, como si el contrato fuera plenamente válido, porque esta relativa invalidez del contrato no afecta los derechos que ya se hubieren causado. (Art. 31 C.S.T.). También en este caso, el funcionario administrativo puede resolver el contrato y castigar al empleador con multas. Es este comportamiento excepcional, porque normalmente un contrato se puede romper por: consenso de partes, causas distintas expresamente señaladas (v.gr.: sentencia judicial) y en este caso solo habrá una orden pronunciada en guarda de los intereses del menor, su seguridad, su moralidad y cumplimiento de la ley. Esta resolución es facultativa, lo que quiere decir que es una causa de anulación, saneable.

CONSENTIMIENTO.- Es la manifestación libre y espontánea de los contratantes, para entrar en relación jurídica. No es válida por tanto la expresión que se encuentre afectada por el dolo, el frau

de, la violencia o el engaño.

En el contrato de trabajo, el sentido que se le dá a ese elemento es notablemente diferente; pues entendido como el fruto de la libre discusión de las condiciones del trato, obvio es que no existe por parte del trabajador. Ya habíamos planteado que lo consideramos contrato de adhesión por cuanto las condiciones y demás, están preestablecidas y el problema para el trabajador es aceptarlas y tener trabajo o discutir las y no tenerlo. Este hecho se hace más notorio con relación al salario, que salvo en casos especiales siempre se trata del mínimo autorizado y a veces menos, sin consideración a la capacidad laboral empleada u otro concepto similar, lo cual significa que el trabajador debe aceptarlo porque generalmente se trata de su único medio de supervivencia; los casos especiales a que nos referimos son aquellos **en los que la lucha** de los mismos trabajadores, ha logrado mejores condiciones **generales de trabajo** mediante convenciones colectivas o contratos sindicales.

OBJETO.- No es lo mismo y puede afirmarse, para el patrono que para el trabajador, porque mientras para el patrono se trata del aprovechamiento de la capacidad de trabajo del empleado, en su provecho, para el trabajador en cambio significa la subsistencia mediante el salario, único elemento que le permite atender sus necesidades personales y familiares.

El Tribunal Supremo del Trabajo (Hoy Sala Laboral de la Corte) definió así el objeto del contrato de trabajo: "El objeto del contrato de trabajo es doble: para el patrono consiste en los servicios del trabajador, en su fuerza de trabajo, en el resultado que persigue con el trabajo mismo. Para el asalariado, el objeto es el salario, con el fin de lograr su manutención y la de su familia o sea que constituye un único o principal medio de subsistencia." (Sent. de ag. 17/1948. G. del T. T III. Págs. 322 y ss)

Cuando el objeto del contrato es ilícito o sea cuando no obstante jugar con la relación laboral y las finalidades apun-

tadas o cuando se quebrantan reglas morales que son indispensables a la estructura de la sociedad, el contrato es NULO y no genera acción ni excepción, o lo que es lo mismo, no da derecho en principio al trabajador a reclamar salarios y prestaciones, ni al patrono a reclamar servicios, como sería por ejemplo, un contrato que tuviera por ejemplo llevar a cabo una actividad de contrabando o narcotráfico, pues ninguna autoridad judicial podría defender un contrato de tal estilo.

Sin embargo es importante preguntarse que sucede cuando el contrato del trabajador es lícito pero a través de él se cometen actos ilícitos. Creemos que en este caso, demostrada la buena fé por parte del trabajador, este contrato tiene plenos efectos legales.

CAUSA.- Aplicando la tesis tradicional (contenida en la sentencia anteriormente transcrita) podría afirmarse que la causa de él sería para el trabajador, la percepción del salario y para el patrón el aprovechamiento del esfuerzo del asalariado.

Sin embargo este no es un concepto que teóricamente pueda definirse, ya que no es la apariencia de lo que se busca sino la realidad de lo que con él se persigue, lo que debe servir de fundamentación para definir la causa. Es problema que la jurisprudencia debe estudiar atentamente, pues el Dto-ley 2351 de 1965 al definir el contrato a término indefinido ha dicho que "debe durar tanto como la causa o la materia que le dió origen", puesto que es necesario determinar el alcance de la terminación ilegal de este tipo de contratos.

ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO DE TRABAJO.- Considerados así por el Art. 23 del C. S. T., lo que quiere decir que si falta uno de ellos el contrato de trabajo no existe. Son estos:

1. actividad personal.
2. Continuada subordinación o dependencia.
3. Que el servicio prestado sea remunerado, o sea que haya salario.

ACTIVIDAD PERSONAL.- El trabajo tiene que ser realizado "por sí mismo" sin concurrencia de ninguna otra persona y sin que el titular de la relación pueda ser sustituido por ninguna otra perso-

na. Sin embargo, creemos que la autorización del patrono de que el trabajador sea momentáneamente reemplazado, no desvirtúa el carácter del contrato de trabajo, ya que si la prestación de servicios no es personal corre el riesgo de desfigurarse, para determinar un tipo contractual regido por legislaciones diferentes; algunos empleadores suelen consignar en los contratos que no es obligatoria la prestación personal del servicio, lo que en consecuencia los exime del pago de cesantías, extras, dominicales, etc.

El derecho del trabajo sin embargo, conoce algunas excepciones: por ejemplo, el trabajo a domicilio que como es sabido se realiza fuera de las instalaciones del patrono y en el que pueden intervenir terceros, diferentes del contratante. Dice el Art. 89 del C.S.T.: "Hay contrato de trabajo con la persona que presta habitualmente servicios remunerados en su propio domicilio, solo o con ayuda de miembros de su familia, por cuenta de un patrono. Es claro que conforme a los Arts. 90, 91, 92 y 93 del mismo código, ese trabajo debe ser autorizado previamente por el inspector del trabajo del lugar o por el alcalde.

Si no ha habido autorización, el patrono también adquiere obligaciones puesto que el tipo de contrato no ha sido desvirtuado; igualmente puede considerarse como excepción, el caso de algunos servicios diferentes, prestados dentro del recinto de la empresa. Los obreros adicionales los paga de su salario, pero él mismo, sigue subordinado y recibe órdenes, por lo que la Corte admitió la existencia de contrato de trabajo. El contrato sindical.- (Art. 482 del C.S.T.) Es aquel mediante el cual un sindicato se compromete por medio de sus afiliados; no obstante no ser un contrato personalizado, el contrato de trabajo subsiste con la persona jurídica que es el sindicato.

CONTINUADA DEPENDENCIA O SUBORDINACION.- Inicialmente se admitió que la subordinación podría ser de 3 clases: técnica, jurídica y económica. La jurisprudencia ha terminado acogiendo únicamente la subordinación jurídica, derivada únicamente de la facultad legal concedida al patrono para dar órdenes y establecer reglamentos in

ternos a los cuales debe someterse el trabajador. El literal b del Art. 23, define así este elemento: "La contida subordinación o dependencia del trabajador respecto del patrono, que faculta a este para exigirle el cumplimiento de órdenes en cualquier momento, en cuanto al modo, tiempo y cantidad de trabajo e imponerle reglamentos, la cual debe mantener por todo el tiempo de duración del contrato de trabajo."

Sin embargo las órdenes tampoco pueden ser contrarias a la ley. El patrón no puede ordenar lo que la ley, el contrato individual, el reglamento de trabajo o la convención colectiva prohíben. La subordinación tiene que ser absolutamente continuada. Pero es importante señalar que si el patrono no da órdenes al trabajador, ni le exige su cumplimiento en caso de dadas, la subordinación o dependencia no desaparece. Es posible que el patrono no haga uso del derecho a imponer reglamentos e impartir órdenes. Lo que interesa es que tenga tal facultad.

Según el tratadista Ernesto Krotschin, citado por el profesor Guillermo González Charry en su "Derecho del Trabajo" el problema debe enfocarse en los siguientes términos: "Ahora bien: la relación jurídica considerada por el derecho del trabajo y que es determinante del carácter de trabajador, es aquella que le hace depender de otra persona ...". "... el principio de la dependencia es decisivo, tanto para distinguir al trabajador, en el sentido del derecho del trabajo, de otros "trabajadores" que precisamente a causa de la falta de dependencia no se hallan comprendidos en este derecho (trabajadores autónomos o independientes) para diferenciar la relación laboral de otro tipo de relaciones".

De todas formas, la subordinación es lo que en últimas ha proporcionado los más firmes elementos de juicio en cuanto a contratos de trabajo se refiere, al legislador, aunque suele examinarse cada caso particularmente.

QUE HAYA UNA REMUNERACION. - Es el tercer elemento esencial del

Art. 23 del C.S.T., para la existencia del contrato de trabajo. No obstante, si en el contrato no aparece pactado el salario, no por eso deja de configurarse un contrato individual de trabajo, - porque se entiende que si hay trabajo subordinado, forzosamente - ha de haber retribución. De esto surge la conclusión de que allí - donde no haya pacto sobre salario, se entiende tácitamente pacta - do, porque a la luz de nuestro derecho laboral, sucede lo siguien - te:

- a) Ningún servicio personal permanente puede ser gratuito. (Art. 27 del C.S.T.)
- b) Cuando no hay pacto sobre salario, debe fijarse atendiendo a - los factores enunciados en el Art. 144 del C. S. T.)
- c) Cuando esa fijación se hace imposible, debe atenderse al salario mínimo.

El salario por tanto, es un derecho irrenunciable del trabajador. El Art. 142 del C.S.T., dispone sobre él: "Irrenuncia - bilidad y prohibición de cederlo", ni en todo ni en parte, a títu - lo gratuito ni oneroso, pero sí puede servir de garantía hasta el límite y en los casos que determine la ley. Cuando no se fija pre - viamente y luego entre partes no hay arreglo, se fija por el juez utilizando o no peritos, al tenor del ya mencionado Art. 144 del C.S.T.

RELACION DE TRABAJO Y PRESUNCION DEL ART. 24 DEL C.S.T.- El hecho de que una persona natural realice una labor por sí misma, para o - tra persona natural o jurídica, produce una relación de trabajo - personal. Ahora bién: Basta que entre 2 personas haya una relación de trabajo para deducir que entre ellos existe un contrato de tra - bajo. Para el trabajador, basta con demostrar la relación laboral para que se suponga la existencia del contrato. Esto se desprende del Art. 24 del C.S.T., que establece tal presunción en los si - guientes términos: "Se presume que toda relación de trabajo perso - nal está regida por un contrato de trabajo". No obstante, esta - es una presunción legal que admite prueba en contrario.

Como consecuencia de los tipos de relaciones de trabajo narradas, los patronos se arrogaron una facultad: la de rescindir libremente el contrato de trabajo. Hasta hace poco tiempo tal facultad, tan amplia como generosamente concedida a los patronos - había sido utilizada sin cortapisas de ningún género. Esa facultad patronal tenía el poder de disolver por sí y ante sí el contrato de trabajo. Los patronos no tenían que invocar legítimos y justificados motivos porque era ley su simple y unilateral voluntad. Al mismo tiempo con que contaban con derecho a disolver el contrato de trabajo, con o sin expresión de causa, los trabajadores tenían, aparentemente al menos, la facultad de abandonar su trabajo y declarar en esa forma, finalizado el contrato. Pero en realidad la posición de las partes no era de igualdad, porque allí donde la mano de obra escaseaba, el contrato tenía el carácter de obligatorio, que nacía de los anticipos hechos a cuenta de salarios por devengar; así se forzaba a mantener su contrato so pena de ser perseguidos como defraudadores. Allí donde la mano de obra era abundante, el trabajador no podía abandonar su trabajo por el riesgo de verse condenado a pasar hambre y miseria. Ante esta situación, es que el Estado toma cartas en el asunto y la forma y razones, -- pueden sintetizarse en la cita que Guillermo Cabanellas hace, de -- BONHOME: "... si el Estado, en toda la plenitud de su poder político, fija las normas que deben ser obedecidas en las relaciones de trabajo, incontestablemente retira a las partes ligadas con el contrato de trabajo la libertad de establecerlas a su criterio, -- función que el Estado se reserva celosamente como un imperativo de su propia política social".

"Además de indudables razones de justicia y equidad, han pesado -- considerablemente otras de orden económico. El Estado posee o intenta poseer, la suprema dirección de la marcha del trabajo, interviniendo en esa actividad para luchar contra el paro, orientando -- el empleo de la mano de obra según las necesidades de la economía dirigida; y esa causa origina que el Estado indudablemente ejerza fiscalización sobre el término del contrato de trabajo".

(Rouast et Durand. "Précis de législation industrielle. Droit du

Travail. 3a. ed. Paris, 1948. Pag. 312 y ss.)

TERMINOLOGIA.- Lo referente a la disolución del contrato de trabajo ha tenido, en la doctrina y en la legislación positiva, una terminología a veces no ajustada de la figura que se ha intentado bosquejar. Así habitualmente se confunde la terminación del contrato con su rescisión. Empero, el contrato termina cuando llega al plazo estipulado o fallece una de las partes, lo que imposibilita su continuación; por el contrario, el contrato se rescinde cuando media despido, esto es, cuando un hecho imputable a uno de los dos contratantes o previsible para estos, produce la imposibilidad de que el contrato llegue a su justo término. (R. Pérez Lobo. Ob. cit. pag. 78).

BENITEZ DE LUGO, se pliega en favor del término disolución, para estudiar el fenómeno concluyente del contrato de trabajo. Disolver es sinónimo de desatar, separar o desunir lo que estaba unido, de manera que disolución, por lo tanto es la acción y efecto de disolver y así se emplea también en el sentido de relajación o rompimiento de vínculos o lazos que unen. Sostiene que: "desde el momento en que la relación de trabajo se disuelve no hace sino desatarse, separarse o deshacerse un lazo o vínculo que estaba unido y debiera haber seguido estándolo con arreglo a la naturaleza jurídico-política del mismo y de los principios normativos legales en orden a su seguridad, permanencia o continuidad, que le dan vida." (Extinción del contrato de Trabajo. Madrid 1945. p. 30).

No consideramos que la nulidad del contrato constituya causal de disolución, pues lo nulo no existe y no puede acabar ni ser destruido. Pero todas las legislaciones derivadas del derecho romano admiten al lado de la nulidad, la simple anulabilidad que puede destruirlo después de haber producido sus efectos. En cuanto a la revocación como causa extintiva del contrato en general no tiene aplicación en el del trabajo, pues únicamente son revocables los contratos a título gratuito y el laboral es por esencia, oneroso.

Después de las anteriores consideraciones jurídicas-

acerca de los medios de terminación de contratos en general, y recordando lo dicho acerca del desempleo, de la inestabilidad laboral y demás, es bueno recordar que se ha luchado también por romper los esquemas básicos de la política de empleo en Colombia y en general ha sido sistemática y dura. En cierta medida el fortalecimiento del movimiento sindical ha obtenido que el juego de los patronos en el manejo de la desocupación y el empleo, sea sometido a ciertos límites de carácter legal. Así nace el Dto-ley 2351 de 1965 que estipula como causas de terminación del contrato de trabajo, las siguientes:

- a) La muerte del trabajador.
- b) El mutuo consentimiento.
- c) La expiración del plazo fijo pactado.
- d) La terminación de la obra o de la labor concertada.
- e) La liquidación o clausura definitiva de la empresa o establecimiento.
- f) La suspensión de actividades por parte del patrono por más de 120 días.
- g) Por sentencia ejecutoriada.
- h) Por decisión unilateral en los casos de los Arts. 7 y 8 de este decreto.
- i) Por no regresar el trabajador a su empleo al desaparecer la causa de suspensión del contrato.

En los casos de los literales G y F, de este artículo, el patrono debe notificar al trabajador la fecha precisa de suspensión de labores.

Lo anterior presupone que el contrato de trabajo requiere una terminación motivada y esta es otra conquista importantísima para el derecho laboral que estriba en que en el momento de la ruptura debe darse explicaciones a la otra parte, expresando con claridad la causa que motiva tal decisión. Y estas causas no pueden ser diferentes que las legalmente consagradas. Así se desprende del Art. 66 del C. S. T., que dice: "La parte que termina unilateralmente el contrato de trabajo debe manifestar a la o-

tra en el momento de la extinción, la causal o motivo de esta decisión. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos diferentes."

Hay una consecuencia jurídica importante en esto: que la ley ha querido vincular jurídica y patrimonialmente al patrono al acto mismo de la extinción, y al hecho alegado para justificarla. A partir de ese momento tendrá que afrontar las consecuencias de su acto y en juicio donde se debata lo relativo a la extinción del vínculo laboral, y la causa alegada ab-initio no hubiese sido demostrada, deberá asumir los perjuicios morales y materiales derivados de la ruptura, que se hayan ocasionado al trabajador.

4.2.1.

BREVE ANALISIS DE LA LLAMADA "CLAUSULA DE RESERVA."

Existió hasta 1965. No puede decirse que se tratara de una causa para dar por terminado el contrato de trabajo, sino más bien de un medio que siempre se prestó para cometer a su amparo las más burdas arbitrariedades, ya que se podía dar por terminado el contrato sin decir el motivo. Estaba consagrada en el Art. 48 del C. S. T., y se limitaba en su aplicación en la forma siguiente:

- a) Solo podía consignarse para contratos de duración indefinida.
- b) Debía ser estipulada por escrito.
- c) Debía darse preaviso de 45 días al trabajador.

Fué exclusivamente utilizada por los patronos para reprimir actividades sindicales y eludir el cumplimiento de obligaciones legales como la pensión de jubilación. La protesta general obligó primero a su abolición de hecho, consignándolo como pedido fundamental de los pliegos petitorios de los trabajadores - por considerarla altamente atentatoria de la estabilidad laboral. La magnitud del rechazo condujo a que el Dto-ley 2351 la aboliera definitivamente.

ANALISIS JURIDICO DE LAS CAUSAS DE TERMINACION
DEL CONTRATO DE TRABAJO.

- a.- POR MUTUO CONSENTIMIENTO.- Tiene explicación en el carácter bilateral del contrato de trabajo y una vez llegado a un acuerdo, la voluntad de las partes hace ley entre ellas.
- b.- POR MUERTE DEL TRABAJADOR.- Porque como uno de los elementos esenciales del contrato de trabajo es la prestación personal del servicio por parte del trabajador, deja de existir el sujeto de tal prestación de servicios.
- c y d.- EL SEÑALAMIENTO DEL PLAZO O LA NO ESTIPULACION DE EL.- Son modalidades que dependen de la voluntad de los contratantes los que convienen que la llegada de dicho plazo extinga la relación laboral. Lo mismo cuando dicha duración depende de la labor contratada, porque las partes tienen conocimiento de que al cumplir dicha obligación cesan las obligaciones mutuas.
- e y f.- En el caso de estos literales, pueden según las circunstancias depender de la voluntad de las partes. Así cuando la suspensión por más del plazo señalado por la ley o el cierre definitivo de la empresa depende de la voluntad del patrono se puede decir que se trata de cuestión voluntaria. Puede ser parcialmente voluntaria puesto que puede darse por fuerza mayor o caso fortuito.

Pero parece que esto se descarta porque la ley exige un preaviso general de 30 días o su compensación en dinero, lo que descarta igualmente las circunstancias extraordinarias mencionadas. Las normas referidas distinguen para efectos del cierre o clausura entre empresas privadas de servicio público y empresas privadas que no lo son. A las primeras les prohíbe suspender o paralizar labores sin autorización del gobierno, o por lo menos dando aviso con 6 meses de antelación por lo menos, para que garanticen la prestación del mentado servicio.

A las demás, les obliga el preaviso de un mes, salvo

fuerza mayor o caso fortuito, pero sin que esto exonere de sus obligaciones indemnizatorias al patrono. El Decreto 2351 de 1965 y su reglamentario, el 1373 de 1966, estipulan que en caso de cierre intempestivo de la empresa, el patrono además de incurrir en las sanciones legales, deberá pagar salarios, prestaciones e indemnizaciones por el lapso que dure el cierre de la empresa.

El Art. 40 del Dto. 2351, introdujo entre las causales de terminación legal del contrato de trabajo, la consideración por parte del patrono o empresa de que necesita hacer despidos colectivos o terminar labores total o parcialmente, ya sea en forma transitoria o definitiva, por causas distintas a las previstas en los Arts. 6 y 7 de ese decreto. Aunque esta consideración es unilateral, debe ser previamente aclarada y justificada ante el Ministerio del Trabajo quién podrá o no autorizar tal despido. Declarado por el Ministerio el hecho del despido, los trabajadores podrán pedir su reintegro y el pago de brazos caídos.

La terminación del contrato por sentencia ejecutoriada se produce en los casos en que la ley exige autorización judicial para el despido, por ejemplo, cuando el trabajador está amparado por fuero sindical. Es este un hecho que no depende directamente de la voluntad de los contratantes, aunque nosotros sostenemos que en cierta forma viene a registrar las consecuencias de un acto de voluntad hecho al dar por terminado, con justa causa o sin ella, el contrato de trabajo; o el acto de voluntad que implica acudir a las autoridades laborales manifestando el deseo de obtener tal autorización, en el caso del fuero sindical.

4.3.

JUSTAS CAUSAS PARA TERMINAR UNILATERALMENTE
EL CONTRATO DE TRABAJO.

Una primera cuestión que se desprende del Art. 62 y del Art. 63 del C.S.T., es que la ley concede tanto al patrono como al trabajador instrumentos para dar por terminado en contrato de trabajo en un momento dado. Son los que jurídicamente se pueden

denominar MODOS para diferenciarlos de las causas de terminación que vimos. Allí se dispone cuando se debe preavisar y cuando la ruptura puede ser intempestiva, y cuando puede sustituirse en dinero.

Según el Art. 62 del C. S. T., son estas las justas causas para dar por terminado unilateralmente el contrato de trabajo:

A.- POR PARTE DEL PATRONO:

1. El haber sufrido engaño por parte del trabajador, mediante la presentación de certificados falsos para su admisión o tendientes a obtener un provecho indebido.
2. Todo acto de violencia, injuria, malos tratamientos o grave indisciplina en que incurra el trabajador en sus labores, contra el patrono, los miembros de su familia, el personal directivo o los compañeros de trabajo.
3. Todo acto grave de violencia, injuria, malos tratamientos en que incurra el trabajador fuera del servicio, en contra del patrono, miembros de su familia o de sus representantes y socios jefes de taller, vigilantes o celadores.
4. Todo daño material causado intencionalmente a los edificios, obras, maquinaria y materias primas, instrumentos y demás objetos relacionados con el trabajo y toda grave negligencia que ponga en peligro la seguridad de las personas o de las cosas.
5. **Todo acto inmoral o delictuoso que el trabajador cometa en el taller, establecimiento o lugar de trabajo o en el desempeño de sus labores.**
6. Cualquier violación de las obligaciones o prohibiciones especiales que incumben al trabajador, de acuerdo con los Arts. 58 y 60 del C.S.T., o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos individuales y reglamentos.
7. La detención preventiva del trabajador por más de 30 días a menos que posteriormente sea absuelto. Arresto correccional que exceda de 8 días o aún por un tiempo menor, cuando la causa de

la sanción sea suficiente por sí misma para justificar la extinción del contrato de trabajo.

8. Que el trabajador revele los secretos técnicos o comerciales o dé a conocer asuntos de carácter reservado, con perjuicios a la empresa.
9. El deficiente rendimiento del trabajador en relación con su capacidad y con el rendimiento promedio en labores análogas cuando no se corrija en un plazo razonable a pesar del requerimiento del patrono.
10. La sistemática inexecución, sin razones válidas, por parte del trabajador, de las obligaciones convenidas o legales.
11. Todo vicio del trabajador que perturbe la disciplina del establecimiento.
12. La renuncia sistemática del trabajador a aceptar las medidas preventivas, profilácticas o curativas, prescritas por el médico del patrono o por las autoridades para evitar enfermedades o accidentes.
13. La ineptitud del trabajador para realizar la labor encomendada.
14. El reconocimiento al trabajador de la pensión de jubilación o invalidez estando al servicio de la empresa.
15. La enfermedad contagiosa o crónica del trabajador que no tenga carácter de profesional, así como cualquier otra enfermedad o lesión que lo incapacite para el trabajo, cuya curación no haya sido posible durante 180 días.

El despido por esta causa no podrá efectuarse sino al vencimiento de dicho lapso y no exime al patrono de las prestaciones o indemnizaciones legales o convencionales derivadas de la enfermedad. En los 6 últimos casos de este artículo, para la terminación del contrato, el patrono deberá dar aviso al trabajador con anticipación no menor de quince días.

Según el Dto. 1373 de 1966, para dar aplicación al numeral 9o. del Dto. 2351 de 1965, el patrono deberá ceñirse al siguiente procedimiento:

- a) Requerirá cuando menos dos veces, por escrito al trabajador - con 8 días mínimo, de intermedio entre uno y otro.
- b) Si a juicio del patrón subsiste el rendimiento bajo, lo comparará con un cuadro de rendimiento promedio en actividades análogas, para que dentro de los 8 días siguientes el trabajador pueda hacer descargos, por escrito.
- c) Si no satisfacen los descargos, el patrono se lo hará saber - dentro de los 8 días siguientes.

B) POR PARTE DEL TRABAJADOR.

1. Haber sufrido por parte del patrono irrespeto a las condiciones de trabajo.
2. Todo acto de violencia, malos tratamientos o amenazas graves - inferidas por el patrono contra el trabajador o los miembros - de su familia, dentro o fuera del servicio, por los parientes - o dependientes del patrono, con el consentimiento o tolerancia de este.
3. Cualquier acto del patrono o sus representantes que induzca al trabajador un acto ilícito o contrario a sus convicciones polí - ticas o religiosas.
4. Todas las circunstancias que el patrono no pueda prever al ce - lebrar el contrato y que pongan en peligro su seguridad o su - salud y que el patrono no se allane a modificar.
5. Todo perjuicio causado maliciosamente por el patrono al traba - jador en la prestación del servicio.
6. El incumplimiento sistemático sin razones válidas por parte del patrono, de sus obligaciones convencionales y legales.
7. La exigencia del patrono, sin razones válidas, de la prestación de un servicio distinto o en lugares diversos de aquel para el cual se le contrató.
8. Cualquier violación grave de las obligaciones o prohibiciones - que incumbe al patrono de acuerdo con los Arts. 57 y 59 del C. S.T.; o cualquier falta grave calificada como tal en pactos o - convenciones colectivas, fallos arbitrales, contratos indivi - duales o reglamentos.

PARAGRAFO.- La parte que termina unilateralmente el contrato, deberá manifestar a la otra, en el momento de la extinción, la causal o motivo de esa determinación. Posteriormente no pueden alegarse válidamente causales o motivos diferentes.

4.3.1. ANALISIS JURIDICO DE LAS JUSTAS CAUSAS.

Se hará tomando el orden que están descritas en el Código Sustantivo de Trabajo y en el que se transcribieron.

El numeral 1o. tipifica una figura delictiva, por lo que consideramos que necesariamente debe incluirse como modo de extinción del contrato de trabajo, ya que hace alusión al uso de un documento falso, severamente reprimido por nuestro Código Penal con prisión (Arts. 234, 241). Por tanto debe ser justa causa no solamente para los patronos, sino también para los trabajadores puesto que al excluirse para los segundos, se deduce que los mismos actos, pero cometidos por el patrono, no tienen la misma sanción. Un contrato terminado por esta causa, debería ser causa obligatoria de apertura de la correspondiente investigación penal dando el oportuno aviso a la autoridad.

A las causales 2a. y 3a. tendríamos reparos que hacerles, pero al menos se consigna su equivalente para los trabajadores.

La causal 6a. es seriamente peligrosa para la estabilidad laboral, ya que habla de las "faltas consideradas graves por el patrono" puesto que puede dar cabida a abusos, debido a que la calificación es unilateral y los reglamentos de trabajo se elaboran sin concurso del trabajador.

Numeral 7o. Si el trabajador es detenido por más de 30 días.- Creemos que en este caso, debería establecerse mejores mecanismos, puesto que tan perentorio término ni siquiera cubre el

término de instrucción (Art. 317 del C. de P.P.) Igualmente se ha dejado de pensar en que en ese término no se resuelve ningún proceso penal. Tampoco se ha tenido en cuenta que haya pluralidad de detenidos o concurso de delitos, casos en los cuales los términos en lo penal se aumentan.

Cuando el trabajador ha sido detenido y luego se lo absuelve, debe ser reintegrado y si ya ha sido despedido le corresponde ser indemnizado. Para esto basta la revocatoria del auto de detención. Sin embargo, ha quedado vacío el Código, al no contemplar los restantes modos de libertad o "no detención" y son:

- a) Libertad caucionada.- Se concede cuando no está perfectamente establecido el delito o su autoría o simplemente cuando no se reúnen los presupuestos exigidos por el Art. 439 del C. de P.P. para detener.
- b) Sobreseimiento temporal.- Que se otorga, cuando llegado el tiempo de calificar el mérito probatorio del sumario, este no es suficiente como para dictar auto de proceder.
- c) Sobreseimiento definitivo y cesación de procedimiento.- Se aplica cuando el juez encuentra que no hay responsabilidad penal o hay inexistencia del delito o el hecho se cometió en los casos previstos por los Arts. 23 y 25 del C. P.
- d) Sentencia absolutoria.- Absuelve al procesado.

Si la falta cometida es de las que justifican el despido por sí mismas, este no será entonces por razón de la detención.

Con respecto a la causal 9a. y siguiendo las normas del Dto. 1373 de 1966, debe tenerse en cuenta que si el procedimiento señalado se pretermite, no puede alegarse como justa causa para despedir, el deficiente rendimiento por parte del trabajador.

El Art. 7o. del Decreto 2351 incluyó una innovación importante: puede el trabajador presentar renuncia de su cargo im

putable al patrono, quién quedará entonces obligado a pagarle a aquél una indemnización igual a la que hubiera correspondido si hubiera sido despedido injustamente.

Cabe ahora analizar algunos aspectos atinentes a la calificación de las justas causas. En primer lugar: el patrono tiene absoluta libertad para calificar y decidir cuando se ha producido una justa causa de despido. Según el C.S.T., su autonomía es absoluta, y esta se traduce en iguales términos, en falta absoluta de estabilidad del trabajador en el empleo.

Contra este tipo de inestabilidad, ocasionado por la libertad en la calificación de las justas causas, se han enfocado muchas luchas de los obreros organizados y se ha logrado valiosas conquistas, en convenciones colectivas, en muchas empresas. Entre las más destacadas de ellas, es la garantía del regreso al empleo por parte del trabajador cuando se pruebe que no hubo justa causa para el despido.

Otra de tales conquistas, es quitar un poco la autonomía patronal en el sentido de que para calificar las justas causas se hagan obligatorios algunos procedimientos especiales, que se pactan a través de convenciones colectivas. Y presentado este caso, quien es la persona llamada a calificar, si existe o no justa causa para despedir? La mayor parte de las convenciones han encomendado esta calificación y la consecuente decisión a tribunales de arbitramento integrados por un representante del patrono, uno de los trabajadores y un tercero escogido mediante uno de estos procedimientos: sorteándolo de una lista conjuntamente elaborada por patronos y trabajadores; por mutuo acuerdo o por la autoridad competente cuando no pudo llegarse a acuerdo alguno.

Otras convenciones asignan tal calificación al juez laboral, pero con la condición de que si este decide que la causa invocada como justa no presta mérito suficiente, el trabajador debe ser reintegrado. Sin embargo, estos logros no son uniformes y en incontables casos no han podido los trabajadores lograr este

nivel de estabilidad y se deja al criterio del patrono indemnizar o reintegrar, si el tribunal arbitral decide causa no suficiente para despedir. También es corriente pactar, sancionativamente, una indemnización mayor a la reconocida en las leyes laborales, en el evento de un despido de esa naturaleza.

Aunque todas estas conquistas están muy por debajo de las aspiraciones de los trabajadores, debemos reconocer que la organización obrera ha logrado con esto un gran avance frente a la legislación laboral.

4.4.

DOS EFECTOS JURIDICOS DE LA TERMINACION UNILATERAL DEL CONTRATO DE TRABAJO SIN JUSTA CAUSA: EL REINTEGRO Y LA INDEMNIZACION.

4.4.1.

EL REINTEGRO Y CUANDO SE OCASIONA.

Estipula el Art. 8 del Dto. 2351 que: "Cuando el trabajador hubiere cumplido 10 años continuos de servicios y fuere despedido sin justa causa, el juez del trabajo podrá mediante demanda del trabajador, ordenar el reintegro de este en las mismas condiciones de empleo de que antes gozaba y el pago de los salarios dejados de percibir o la indemnización en dinero, prevista en el nral. 4o. literal d, de este artículo."

Para decidir entre el reintegro o la indemnización, el juez deberá tomar en cuenta y estimar las circunstancias que aparezcan en el juicio y si de esta apreciación resulta que el reintegro no fuere aconsejable en razón de las incompatibilidades creadas por el despido, podrá ordenar en su lugar, el pago de la indemnización."

Al respecto es saludable anotar que es mucho más importante y debido a obvias razones, el reintegro que la indemnización. El hecho de tener trabajo produce en la persona estabilidad en todo sentido, al paso que la indemnización, si bien significa una suma

extra para el trabajador que difícilmente podría conseguirla de otra manera, legal por lo menos, no le garantiza nada diferente - que gozar de ese dinero durante algún tiempo, pero no que sea suficiente hasta cuando obtenga un nuevo empleo.

En cambio si es una inaudita concesión a los patronos; quita el espíritu de sanción que tiene esta acción, porque será suficiente que el patrono pondere la situación vivida con antelación al despido y afirme que no es posible convivir laboralmente con el despido para que de hecho se conmute la sanción que es el reintegro por algo que casi nunca es para los patronos verdaderamente sanción: la indemnización, ya que se debe recordar que es el patrono la parte fuerte económicamente de la relación laboral. Esta acción prescribe en 3 meses a partir de la terminación del contrato. No habrá lugar a indemnización si las partes restablecen el contrato de trabajo en los mismos términos y condiciones que lo regían a la fecha de su terminación.

4.4.2.

LA INDEMNIZACION: FUNDAMENTO DE ELLA ES EL LUCRO CESANTE Y EL DAÑO EMERGENTE.

La indemnización por terminación unilateral del contrato de trabajo se fundamenta en el principio establecido por el mismo Art. 7o. del Dto. 2351 de 1965 de que "todo contrato de trabajo comprende su propia condición resolutoria por incumplimiento de lo pactado, con indemnización de perjuicios a cargo de la parte responsable, perjuicios que comprenden el "lucro cesante" y "el daño emergente".

Como el C.S.T. no define estos principios, es necesario remitirnos al Código Civil para explicarlos.

Lucro Cesante .- Es lo que se deja de ganar en razón del incumplimiento por una de las partes, de lo estipulado en el contrato.

Daño Emergente.- Está formado por las érdidas (o lo que potencialmente se hubiera podido percibir) si no se hubiera incumplido el contrato.

En materia laboral el valor de estos dos tipos de perjuicios es -
tán expresamente señalados en la misma norma y se determinan con-
forme a ella. Un mayor valor indemnizatorio solamente puede origi-
narse en el contrato individual de trabajo o en la convención co-
lectiva.

Las modificaciones fundamentales introducidas por el-
Art. 8 del Dto-ley 2351, al Art. 64 del C.S.T., pueden sintetizar-
se así:

- a) En el numeral 2o. del citado Art. 8o. se estableció la obliga-
ción para el patrono de indemnizar al trabajador cuando este -
se vé obligado a dar por terminado el contrato de trabajo por-
cualquiera de las justas causas señaladas por el código para e-
llo, como consecuencia de actos imputables al patrono;
- b) En el numeral 3o. se consagra una indemnización mínima de 15 -
días de salario como lucro cesante a favor del trabajador cuan-
do se trata de violación de contratos cuya duración sea la de-
la obra contratada.
- c) En los contratos a término indefinido se conserva el sistema -
anterior de la valoración o estimación de la indemnización por
el legislador, pero el monto que antes era fijo ahora varía -
con relación directa al tiempo de servicios y al capital de la
empresa y se establece un mínimo: 45 días de salario.
- d) Se establece en el numeral 5o. una opción al juez del trabajo-
para que escoja entre reintegrar al trabajador o disponer que-
se le indemnice conforme a la ley, cuando el tiempo de servi-
cios sea mayor de 10 años. Debe insistirse en que la citada op-
ción corresponde al juez y NO a las partes.
- e) De conformidad con el numeral 7o. cuando el trabajador pone tér-
mino al contrato individual de trabajo de manera unilateral o
intempestiva, ocasiona perjuicios generalmente a la empresa.
Antes debía hacerse juicio al extrabajador. Ahora se autoriza-
al patrono descontar el valor de 30 días y depositarlos a órde-
nes del juez laboral, en el Banco Popular, mientras la justí-
cia decide. Probar que el trabajador causó perjuicios a la em-
presa con el retiro corresponde al patrono. La carga de probar

la justeza de la causa de terminación, al trabajador.

f) Por último, se autoriza a las partes, restablecer el contrato sin pagar indemnización. De otra parte, el incumplimiento del contrato laboral produce el resarcimiento de los perjuicios correspondientes, daño emergente y lucro cesante, pero no genera acción de reintegro del trabajador, excepto en el caso de FUERO SINDICAL y trabajadores con más de 10 años de servicio.

4.5. EL PERIODO DE PRUEBA.
ARTS. 76 a 80 DEL C.S.T.

El período de prueba, como su nombre lo indica y el C.S.T., lo define, es la "etapa inicial del contrato de trabajo - que tiene por objeto, por parte del patrono, apreciar las aptitudes del trabajador y por parte de este, la conveniencia de las condiciones de trabajo".

El período de prueba debe estipularse por escrito y a falta de este, se entenderá el contrato, regulado por las normas generales. Para los empleados domésticos se presumen como período de prueba los primeros 15 días de servicios. Dice que no puede prolongarse en ningún caso más allá de dos meses y cuando se ha pactado un tiempo menor, puede prorrogarse, pero sin exceder del tiempo límite expresado.

El efecto jurídico es que durante este período, el contrato de trabajo puede darse por terminado unilateralmente y sin previo aviso en cualquier momento. Amparados por el período de prueba se hizo de uso frecuente por las compañías que ocasionalmente debían enganchar un volumen considerable de trabajadores hacer contratos de "períodos de prueba" por 30 días, que antes de vencerse eran terminados en forma unilateral.

Con esta práctica se evadía el pago de prestaciones causadas en la relación de trabajo o en un contrato a término indefinido, la afiliación del trabajador a los institutos de seguridad social y curarse en salud de la posibilidad de la formación de sindicatos.

entre los trabajadores sometidos a esta modalidad fraudulenta. Son estos los conocidos como "veintiocheros" que en nuestro departamento se hicieron famosos con los enganches colectivos hechos durante la construcción del oleoducto trans-andino por parte de las multinacionales Texas Petroleum, Hannibal, Conway Constructions Company, etc.

Quizá la única excepción al despido, aún durante el período de prueba, se hace con la mujer grávida, ya que no puede ser cancelado su contrato de trabajo ni aún con autorización del Inspector o el Alcalde, puesto que su contrato queda amparado por el Art. 239 del C.S.T.

4.6. "LOS BRAZOS CAIDOS". CUANDO SE OCASIONA ESTE DE- RECHO PARA EL TRABAJADOR.

Esta indemnización está tipificada en el Art. 65 del C.S.T., y se ocasiona cuando a la terminación del contrato de trabajo, oportunidad del patrono para cancelar inmediatamente lo debido por conceptos emanados de la prestación de servicios, este no lo hace.

Igualmente cuando un trabajador, al ingreso o durante la vigencia del contrato, ha sido sometido a exámen médico, al terminar el contrato debe practicársele nuevo examen del cual, el patrón debe dar la correspondiente certificación.

El monto de los llamados "salarios caídos" es igual al último salario diario por cada día de mora en el pago. Es de observar que la disposición a que hacemos alusión no se refiere al pago de indemnización; la retención de salarios y prestaciones es lo que ocasiona la obligación de pagar salarios caídos, pero no indemnizaciones.

Para que se lleman salarios caídos, se requiere que haya primero terminación del contrato de trabajo y que la retención no haya sido convenida al terminar el contrato, o sea cuando se causan.

4.6.1.

LA MALA FE. TEORIA DEL DOLO. OPERANCIA REAL
DE ESTA TEORIA EN EL PAGO POR CONSIGNACION.

La jurisprudencia sostiene que el patrono que haya obrado de buena fe, no tiene por qué pagar salarios caídos, lo que equivale a decir que el patrono creía que podía pagarle al trabajador cuando quisiera. Esta doctrina nos parece realmente acomodaticia, ya que es principio general de derecho aquel que enseña que "la ignorancia de ley no sirve de excusa..."

De otra parte, salvo muy contadas excepciones, entre los factores de superioridad con que cuenta el patrono frente al trabajador, está evidentemente su mayor preparación, y cuando personalmente no la tiene, está a su favor el estar en capacidad económica de conseguir asesores con suficientes conocimientos al respecto. Es mucho más factible que la ignorancia de la ley se dé en los trabajadores y les sirva de excusa, que en los patronos; pero paradójicamente no se aplica esta presunción de buena fé a los trabajadores, en ninguna de las causales que hemos estudiado.

Tenemos que cuando el trabajador no quiere recibir el pago de salarios y prestaciones, o si no hay acuerdo entre las partes acerca de lo debido, se cumple con la obligación legal, haciendo el depósito judicial a favor del Juzgado Laboral o la Inspección del Trabajo o en la Alcaldía según el caso. Si el juez resuelve que la suma debida es mayor que la depositada por el patrono, éste únicamente deberá pagar el faltante, porque el depósito impide que se causen salarios caídos. La ley únicamente exige al patrono depositar lo que "confiese deber al trabajador" o sea un cálculo real, pero unilateral de lo que le corresponde por sus derechos ciertos e indiscutibles.

Ha dicho nuestra Suprema Corte: "La Buena Fé, que según la jurisprudencia exime al patrono de la indemnización por falta de pago, no depende del mayor o menor valor de lo dejado de pagar porque las razones atendibles pueden existir para una omi--

sión de cualquier cuantía, sinó que debe establecerse una razón -
valedera para que no se hubiere cumplido con la obligación de pa-
gar los salarios y prestaciones sociales debidos a la terminación
del contrato. (Cas. abril 29/1975).

Se dice además que en un plazo razonable.. " La idea-
del plazo razonable se deduce ineludiblemente del ord. 2o. de di-
cho texto (art. 65 C.S.T.) porque cuando este se refiere a la fal-
ta de acuerdo está proponiendo la existencia de un término o pla-
zo durante el cual se pusieron en juego los encontrados pareceres
de trabajador y patrono en torno a los derechos o a su cuantía -
hasta que en la hipótesis legal las encontradas pretensiones de -
las partes desembocan en desacuerdo. (Cas. Mayo 26/1958).

El plazo razonable reitera la Corte es "el tiempo du-
rante el cual los interesados se hallan procurando de buena fé, -
la definición del asunto. (Cas. marzo 30/1970), en cambio la clau-
sula contractual que otorga al patrono plazos para pagar salarios
y prestaciones, constituye renuncia del trabajador a un derecho y
es por tanto, ineficaz, por desmejorar la situación del trabaja-
dor en relación con lo que establece la Legislación Laboral." (-
Cas. marzo 4 de 1977).

En cuánto al monto de lo que debe consignar, dice lo-
siguiente: "No es lo que arbitrariamente quiera consignar el pa-
trono, sinó lo que "confiese deber" es decir, lo que resulte a de-
ber después de un juicio lógico y jurídico y por lo mismo exento-
de error de derecho o de ignorancia legal. Sería inválida la ale-
gación de que la mora tuvo justificación por una duda sobre las -
normas consagradorias de tales prestaciones o por un error en la -
inteligencia de las mismas, por cuánto el conocimiento de la ley-
se presume sin que pueda alegarse su ignorancia, y esto rige tan-
to para nacionales como para extranjeros. Además el error en mate-
ria de derecho constituye presunción de mala fé que no admite -
prueba en contrario." (Trib. Supr. de Bogotá. Sent. En. 30/58)

Una vez comprobada la mala fé, el patrono debe además pagar salarios caídos, por cuánto que se considera que no ha hecho pago por consignación. Pese a que la H. Corte Suprema no admite la costumbre laboral ha hecho que, cuando la diferencia entre lo consignado y lo realmente debido sea demasiado grande, como en el caso de que el patrono debiendo pagar \$2.000.00 deposite \$100.00, esto pueda atribuirse a inexcusable error y haga que no se produzcan los efectos jurídicos del pago por consignación.

5. PROTECCION A LA ESTABILIDAD Y PERMANENCIA EN EL TRABAJO.

La experiencia diaria y las consideraciones que hemos dejado consignadas a todo lo largo del presente trabajo, no hacen cosa diferente que poner de relieve lo siguiente: que solo excepcionalmente es el trabajador quién da por terminado su contrato de trabajo unilateralmente, alegando justa causa para ello.

En cambio los patronos ejercen permanente y sistemáticamente el derecho de calificar la justa causa invocada para el despido, según su propia interpretación, sembrando permanentemente en el trabajador la incertidumbre y haciendo pender de manera constante la inestabilidad sobre las cabezas de los trabajadores.

Conscientes de que la igualdad entre patronos y trabajadores para dar por terminado el contrato de trabajo es en nuestras condiciones una utopía en proporciones cada vez más grandes se levanta como bandera de lucha una reivindicación muy obrera: ganarse el derecho de que los sindicatos participen paritariamente con los patronos en comités obrero-patronales que conjuntamente califiquen un hecho determinado y definan si se configura o no una justa causa para decidir un despido o terminar el contrato de trabajo.

Igualmente, mediante convención colectiva, ganar el

UNIVERSIDAD DE MARINÓ
BIBLIOTECA
PROCESOS TECNOLÓGICOS

derecho de que el diferendo lo dirima un árbitro, cuando no se llegue a un acuerdo en el comité obrero-patronal. Por tanto y tomando como punto de necesaria referencia el proyecto de ley que los Parlamentarios de la Unión Nacional de Oposición presentaron al Congreso Nacional en el año de 1974, hemos sintetizado todo lo escrito en el proyecto siguiente, que es a nuestro juicio y concordando con la defensa de la estabilidad laboral que pretendemos hacer, la concreción de lo anteriormente analizado.

Debería hacerse previa exposición de motivos, pero consideramos que si la situación, dramática por cierto, descrita en este trabajo no resulta suficientemente elocuente, simplemente hemos equivocado la realidad concreta del país, vista desde el lado de los trabajadores que ciertamente son los desprotegidos de la relación más importante de la vida humana, la relación laboral pese a que mediante la concreción del derecho laboral, su reglamentación, el perfeccionamiento que se ha intentado del procedimiento, el legislador ha querido subsanar en parte el desequilibrio social existente de hecho, en ellas.

" EL CONGRESO DE COLOMBIA

En uso de las atribuciones contenidas en el Art. 17 de la Constitución Nacional,

D E C R E T A :

- Art. 1.- El derecho al trabajo de toda persona apta para tener una ocupación lícita es una garantía constitucional.
- Art. 2.- En consecuencia se garantiza la ESTABILIDAD en el trabajo de toda persona nacional o extranjera residente en el país, mediante el lleno de todos los requisitos legales que le permitan ser asalariado.
- Art. 3.- Nadie podrá ser despedido, ni suspendido sin remuneración, ni desmejorado en su trabajo sin justa causa plena

mente comprobada sea oficial o particular. Se exceptúan -
los cargos de mando en el sector oficial y los de direc -
ción ejecutiva en el sector privado.

Art. 4.- En toda fabrica, empresa industrial, comercial o agríco
la en donde exista un sindicato con personería jurídica
será creado un comité obrero-patronal, compuesto de 4 a
6 miembros, que deberá aprobar por mayoría absoluta to-
do despido que se pretenda realizar. La mitad de los -
miembros serán designados por la empresa o el patrono -
respectivos y la otra mitad por los obreros.

Art. 5.- El empate será dirimido por un nuevo miembro escogido -
por cualquiera de estos procedimientos:

a) Por mutuo acuerdo entre partes.

b) Por sorteo entre 10 nombres inscritos paritariamente
o sea: 5 por el patrono y 5 por los obreros, en un
juzgado laboral y en su defecto en la Inspección o -

Alcaldía.

Art. 6.- El comité obrero-patronal tendrá un período de 6 meses.
No habrá reelección pero los miembros podrán volver a e-
legirse para período siguiente, al presente.

Art. 7.- Cualquier causal llevada ante el comité debe ser anali-
zaba en un término de 5 días y el trabajador acusado -
tiene el mismo tiempo para presentar sus descargos.

Art. 8.- Todo contrato de trabajo con un período limitado de tiem
po y que se refiera a trabajos habituales, será conside
rado como una simulación violatoria de esta ley y sus -
cláusulas de despido no tendrán validez alguna.

Igualmente se considerará simulación dolosa para evadir
el pago de prestaciones, todo contrato de trabajo elabo
rado en forma tal que de su contenido se pueda inferir-

que se trata de la modalidad conocida con el nombre de
"veintiocheros", convirtiéndose inmediatamente en con-
trato de trabajo a término indefinido.

No será necesario esperar a que se produzca la condi -
ción resolutoria de modo, tiempo y lugar y dentro de los
ocho días subsiguientes a la celebración del contrato -

puede ser presentado al comité obrero-patronal o en su defecto a la autoridad laboral competente o alcalde para que mediante auto, si se trata de contrato verbal o nota de presentación si es escrito, lo declaren contrato de trabajo a término indefinido.

Art. 9.- El trabajador despedido sin el lleno de estos requisitos seguirá devengando el total de sus salarios y sus prestaciones sociales; el salario le será cubierto al igual que a los demás trabajadores, si así no lo hiciera la empresa o patrono, el trabajador devengará el doble durante el tiempo que subsista la irregularidad. Si el trabajador se negare a recibir el salario o salarios, el patrono podrá hacer uso del depósito judicial en el Banco que ordene la ley o en la Tesorería del respectivo municipio.

Art. 10.- Los trabajadores de empresas que no se encuentren sindicalizados, se acogerán al comité obrero-patronal de cualquier empresa donde exista, que tramitará su caso en la misma forma obligatoria, como si se tratara de uno de sus sindicalizados. Si el trabajador no estuviere sindicalizado en su propia empresa, puede acogerse "per saltum" al comité de la misma en caso de despido.

Art. 11.- Si el trabajador fuere despedido sin justa causa, según dictamen del comité NO habrá lugar a indemnizaciones por despido injusto: deberá solicitar su reintegro en iguales condiciones que antes de ser despedido.

Art. 12.- Cuando un trabajador agrícola o industrial no trabajare toda la semana por decisión del patrón, siendo un trabajo habitual, tendrá derecho a dominical remunerado sea cual fuere el tiempo laborado en la respectiva semana.

Art. 13.- El Gobierno convocará una gran Conferencia Nacional de Obreros y Patronos, con participación del CNS (Consejo Nacional Sindical) con quién discutirá previamente el reglamento de causales de despido y el procedimiento para el funcionamiento de los comités obrero-patronales. El texto de dichas medidas debe ser suministrado por lo

menos con dos meses de anticipación para que a nivel de bases sea discutido por todos los sindicatos que quieran participar de dicha discusión.

El C.N.S., deberá cumplir las conclusiones de las organizaciones obreras y el gobierno, las conclusiones de la Conferencia Obrero-Patronal y con base en ellas hará el decreto reglamentario respectivo.

Art. 14.- Quedan derogadas todas las disposiciones contrarias a la presente ley.

Art. 15.- Esta ley regirá desde su sanción.

=====

Naturalmente que el trecho por andar es todavía largo y no basta con la existencia de muchos sindicatos, sino que haya un verdadero movimiento sindical impregnado de ideología de clase en un cerrado ejército obrero que enarbore banderas comunes de lucha y enfoque con soberana decisión sus batallas en pos de los objetivos propuestos.

Desgraciadamente la mayoría del movimiento sindical permanece esclavizado y controlado por agentes de las clases dominantes. Pero este cuadro no es estático. Si se observa bien, se vea que aunque silencioso, complicado, lento, contradictorio a veces, hay avance, porque hoy, en términos generales, inmediatos los trabajadores suscitamos con derechos de los que originalmente no gozaban, en dura batalla por conseguirlos y en dura batalla para no dejarlos arrebatarse de nuevo. Han obtenido un mejor nivel de vida y alguna seguridad, que si bien es bajo todavía, ha puesto en evidencia su potencialidad y conquistado una posición decisiva, aunque no plenamente reconocida aún en el conjunto de las fuerzas sociales. Y como clase obrera, poseen una dignidad humana que por nada se atreverán a ignorar. Sin embargo, no se sabe únicamente lo que se atreven a ignorar. Sin embargo, no se sabe únicamente lo que se atreven a ignorar. Sin embargo, no se sabe únicamente lo que se atreven a ignorar.

IMPORTANCIA VITAL DE LA UNIDAD SINDICAL Y EL FORTALECIMIENTO DE LAS ORGANIZACIONES OBRERAS.

No queda mucho por decir, puesto que ya hemos hecho un análisis de los logros de la actual legislación laboral, demostrando cómo dentro de las mismas normas, existe la forma de violarlas flagrantemente y sin sanción.

Hemos visto también, cómo los logros a que hacemos referencia no han llegado de manera espontánea, sino propuestos e impulsados en la consecución de sus objetivos, por lo más avanzado de la clase obrera: los obreros organizados. Las masas trabajadoras los han acogido e impuesto mediante lucha, en arduos combates clasistas llenos de traiciones, de entregas, de aciertos y errores, de abnegación y consecuencia.

Naturalmente que el trecho por andar es todavía largo y no basta con la existencia de muchos sindicatos, sino que haya un verdadero movimiento sindical impregnado de ideología de clase un cerrado ejército obrero que enarbole banderas comunes de lucha y enfoque con soberana decisión sus baterías en pos de los objetivos propuestos.

Desgraciadamente la mayoría del movimiento sindical permanece escindido y controlado por agentes de las clases dominantes. Pero este cuadro no es estático. Si se observa bien, se verá que aunque sinuoso, complicado, lento, contradictorio a veces, hay avances, porque hoy, en términos generales, inmediatos los trabajadores cuentan con derechos de los que originalmente no gozaban, en dura batalla por conseguirlos y en dura batalla para no dejárselos arrebatados de nuevo. Han obtenido un mejor nivel de vida y alguna seguridad, que si bien es bajo todavía, ha puesto en evidencia su potencialidad y conquistado una posición decisiva, aunque no plenamente reconocida aún en el conjunto de las fuerzas sociales. Y como clase obrera, poseen una dignidad humana que pocos se atreven a ignorar. Sin embargo, no es esto únicamente lo que mide los avances de la clase obrera, sino que además están su propia

organización y sus objetivos concientes de lucha, dentro de los -
cuáles están y estarán, el estímulo al sindicalismo para la conse-
cución de metas propias y la acción unitaria.

El sindicalismo colombiano debe aún superar sus debi-
lidades internas. Al auilar sus propias experiencias, diversos-
sectores sindicales toman conciencia de esta necesidad con mayor-
o menor lucidez y consecuencia.

Se habla de convertirlo en "fuerza de presión", en "palanca de de-
sarrollo" y modificar sus estructuras, por parte de estos secto-
res, al paso que el sindicalismo avanzado plantea líneas de acción
que con cumplimiento de los objetivos propuestos, permitirán for-
talecer al conjunto de la clase obrera organizada, liquidando los
actuales factores de debilidad e impotencia.

Todas las consideraciones anteriores nos remiten a u-
na cuestión fundamental: la unidad e independencia de la clase o-
brera y del movimiento sindical. Esto supone de facto, el fortale-
cimiento del movimiento sindical en torno a la unidad. La unidad-
de acción como expresión de la unidad general, comienza proponien-
do a los trabajadores la lucha conjunta de carácter reivindicati-
vo, económico, sin discriminaciones, alrededor de objetivos con-
cretos, fuertemente sentidos por las masa obreras comprometidas -
en conflicto. Su expresión más elemental es el ejercicio de la so-
lidaridad, que abarca desde el pronunciamiento moral hasta la ayu-
da económica y la movilización y que en conjunto con lo anterior,
debe necesariamente confluír en un sindicalismo poderoso, clasis-
ta e independiente. Solo así pueden los trabajadores conjurar en-
la medida en que su fortalecimiento sea ostensible, cada vez en -
mayor proporción problemas como el que planteamos y hacer que se-
garanticen y respeten todos sus derechos hoy conculcados.

=====

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

NOTA: Aparecen aquí tanto los libros citados, como los simplemente consultados.

- AGRAMONTE, R.- "Sociología" La Habana, 1941. P. 604.
- APARICIO MENENDEZ, L.- "La huelga y los derechos jubilatorios". - Rev. La ley. Feb. 1 de 1943.
- AGUILAR, Henoch.- "Hechos y actos jurídicos" Responsabilidad Civil. Buenos Aires 1936. Tit. II. Pág. 89.
- ARAMBULA DURAN, Enrique.- "El recurso de casación laboral". Ed. Temis. Bogotá, 1975.
- BUITRAGO C., Luis A.- "Derechos y obligaciones de empleados y trabajadores". 2a. Ed. Impresores Colombianos S.A. Bucaramanga, 1978.
- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- "Jurisprudencia y Doctrina" Legis Editores, 1977, 1978 y 1979.
- CAICEDO, Edgar.- "Historia de las Luchas Sindicales en Colombia" 3a. Ed. Ed. Suramérica, Bogotá 1977.
- C.S.T.C.- "Cursillo de Práctica Sindical". Ed. Colombia Nueva.- 1977.
- GARCIA SOLANO, Alvaro.- "El contrato de trabajo en la Legislación Colombiana". Ed. Temis. Bogotá, 1975.
- GONZALEZ CHARRY, Guillermo.- "Derecho del Trabajo". Ed. Temis - Bogotá 1974.
- CABANELLAS, Guillermo.- "Tratado de Derecho Laboral". Ed. El Gráfico. Buenos Aires. Tomo 2o. 1958.
- PEREZ LOBO, R.- "El juicio de despido en los Jurados Mixtos". Madrid 1936.
- DEVIS ECHANDIA, Hernando.- "Compendio de Derecho Procesal. Tomo I. Teoría General del Proceso. Ed. Temis. Bogotá 1974.
- GAITAN, Jorge Eliecer.- "1928- La masacre de las bananeras" Documentos Testimonios Ed. Libros Bogotá, 1972.
- SAINT-LEON, Martin.- "Historia de las corporaciones de oficio". - Editorial Partenon. Buenos Aires, 1947.

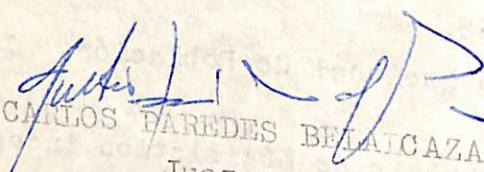
- MELUK, Alfonso.- "Procedimiento del trabajo" 3a. Edición. Ed. -
Derecho Colombiano. Bogotá, 1978.
- HUBERMAN, Leo.- "Los bienes terrenales del hombre". Vol. I. Del
feudalismo al capitalismo. Ed. Pepe, Medellín,
1973.
- HUBERMAN, Leo.- "Los bienes terrenales del hombre". Vol. II. --
Del capitalismo a ... Ed. Pepe. Medellín 1973.
- NIETO ARTETA, Luis Ed.- "Economía y Cultura en la Historia de Co
lombia". Ed. Siglo XX. Bogotá, 1972.
- OSPINA V., Luis.- "Industria y Protección en Colombia". Mede- -
llín. 1955.
- D.A.N.E.- "Resumen. Censo Nacional de Población. Julio 15 de -
1964.
- ROUAST E., et DURAND J.- "Précis de Législation industrielle". -
Droit du travail. 3a. Edición París 1948.
- MARX, Carlos.- El Capital. Tomo II. Ed. Cartago. Buenos Aires -
1973.
- MARX, Carlos.- Salario, precio y ganancia. Obras. Ed. Progreso.
Moscú, 1975.
- LENIN V.I.- "Acerca de los sindicatos". Ed. Progreso. Moscú --
1978.
- CALDAS TITOL., Triana, Francisco Yezis. "Régimen Laboral Colom--
biano". Legislación Económica. Publicación --
periódica del Código Laboral y Comentarios.
- DOCUMENTOS POLITICOS.- Revista del Partido Comunista de Colombia.
Números 161, 59, 101.

=====

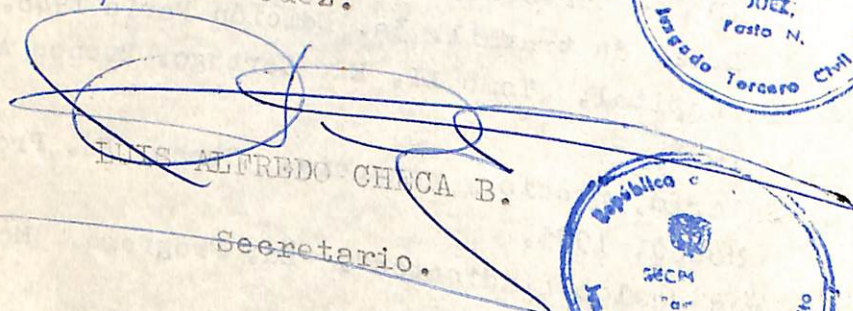
LOS SUSCRITOS JUEZ Y SECRETARIO DEL JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE PASTO,

HACEMOS CONSTAR :

Que la anterior copia mecánica de la Tesis de Grado, fué presentada personalmente por su autora María Cristina Bucheli de Osejo; que es idéntica a su original en su contenido y número de páginas. Para constancia se firma en Pasto a los siete días del mes de febrero de mil novecientos ochenta.


CARLOS PAREDES BELALCAZAR
Juez.




LUIS ALFREDO CHACA B.
Secretario.

