

Motivos sociales:

La ley de empleados

José Roberto VASQUEZ

De las leyes, más que de cualesquiera otras instituciones humanas, puede decirse con toda propiedad que son instituciones sociales, obra social. Es primero un anhelo, un sentimiento que llega a ser una necesidad de justicia y luego la lucha por remediar ésta, el esfuerzo colectivo por darle satisfacción. Tal sucedió entre nosotros con el estatuto legal, popularmente conocido con el nombre de "Ley de empleados", que es lo que en la jerga parlamentaria se llama "un mico" pues la constituyen los artículos 12 a 19 de la ley 10 de 1934 "sobre pérdida y rehabilitación de derechos políticos y por la cual se establecen algunos derechos de los empleados".

Con leves resistencias se adoptó esa ley y viene aplicándose en el País, lo que revela que en Colombia existe un sentido hondo de justicia social y que es posible implantar, en razonable conciliación, la "armonía de clases" que predica el cristianismo y que aconseja el sentido del orden, para contraponerla a la "lucha de clases" que propala y fomenta el marxismo antisocial. Lo que hoy importa es estudiar concienzudamente la ley de que hablamos, como los demás estatutos de nuestro derecho social para irlos purgando de las imperfecciones de que adolecen, llenando sus numerosas deficiencias y complementando sus textos en los puntos en que ello sea necesario según lo indique la experiencia de su aplicación:

Nos proponemos escribir algunos apuntes sobre la legislación del trabajo en Colombia, especialmente dedicados a nuestros alumnos de sociología en la Universidad Católica Bolivariana, tarea que empezamos hoy sobre la "Ley de Empleados" en cuya adopción colaboramos y cuyo texto primitivo redactamos.

El gremio de empleados venía desamparado de garantías para las

grandes emergencias de enfermedad y cesantía, principalmente. Tampoco gozaba del derecho a vacaciones remuneradas, aunque muchos patronos, generosamente, acostumbraban concedérselas. De tal situación se hicieron cargo, y pugnaban por remediarla, las varias organizaciones que en el País tenía el gremio, y cuyo esfuerzo culminó en la reunión del Primer Congreso Nacional de Empleados, que tuvo lugar en Bogotá en Julio de 1932, al cual tuvimos el honor de asistir y de presidir, como delegados de la "Unión Nacional de Empleados" de Medellín, en asocio de los doctores Félix Mejía y Guillermo Escobar Restrepo.

Fue en ese Congreso de Empleados donde se elaboró y adoptó un primer proyecto "sobre defensa, garantía y protección de los empleados particulares", proyecto que fue presentado y patrocinado ante la Cámara de Representantes por los doctores Silvio Villegas y Primitivo Crespo y que tuvimos en comisión para segundo debate.

Desde un principio consideramos que el proyecto del Congreso de Empleados, aunque justicieramente inspirado, resultaba muy ambicioso para ser el primer paso en este campo y, a la vez, conocedores de la dificultad casi insalvable de hacer pasar un proyecto muy extenso como el de que se trataba, en nuestro afán por obtener la pronta consagración de un mínimo de garantías para el empleado, juzgamos más práctico y factible devolver, como lo hicimos, dicho proyecto, reduciéndolo a unos pocos artículos que, en sustancia, consagraban los derechos que hoy forman la ley 10. En nuestro informe de comisión, en que nos acompañó el doctor Félix Mejía, concluimos así: "Un proyecto sobre "defensa, garantía y protección de los empleados particulares" elaborado por el primer Congreso Nacional de Empleados, que se reunió en esta capital a mediados de Julio último, y patrocinado ante la honorable Cámara por los Representantes doctores Silvio Villegas y Primitivo Crespo, nos ha sido pasado en comisión especial a los suscritos, y de su estudio nos hemos pasado ocupando con vivo interés, pero el gran número de proyectos que cursan en la Corporación y el reducido tiempo que resta para su clausura, agregado todo a la extensión del mencionado proyecto, nos ha hecho temer que no sea viable su adopción en la presente Legislatura, pero como a la vez estimamos que en materia de tanto interés social como ésta, hay que apresurarse a dar algún paso inicial, hemos optado por elaborar un proyecto más reducido, de pocas disposiciones y en que se condensen las más urgentes medidas de protección que reclama este gremio benemérito. No dudamos que en esta forma la honorable Cámara prestará benévola acogida al proyecto....."

En esa Legislatura de 1932 nada pudo obtenerse; el proyecto quedó archivado. En la siguiente —1933— volvimos a presentarlo, y ya en esta vez se logró su adopción por las Cámaras hasta llevarlo a la sanción ejecutiva. Fue entonces cuando el Gobierno presidido por el

doctor Olaya Herrera, objetó el proyecto, ya al entrar en receso las Cámaras, objeciones que vamos a comentar brevemente:

Desde que el Congreso de Empleados, a que nos hemos referido, trató el problema de la condición jurídica del gremio se preocupó conjuntamente por los empleados del servicio particular y por los del servicio oficial, como era obligado, y elaboró, separadamente, proyectos para unos y otros, pero, por la razón apuntada de que en las Cámaras era muy difícil lograr la adopción de los proyectos originales, al redactar nosotros el nuevo proyecto sobre empleados particulares, que vino a ser después la Ley 10, en el artículo correspondiente a concesiones y auxilios, agregamos este parágrafo:

“Las disposiciones de este artículo se aplicarán también a los empleados públicos u oficiales, mientras no se dicte ley especial sobre ellos”. Y esta fue la disposición que determinó el veto del Ejecutivo, quien alegó, en síntesis, que este precepto “contraría el espíritu de justicia social que anhela el Gobierno” por cuanto cubría a todos los funcionarios públicos aún los de altos sueldos, y puso por ejemplo el caso de un ministro diplomático que con un sueldo mensual de mil pesos haya prestado sus servicios al Estado durante diez años; “el retiro de dicho funcionario —decían las objeciones— le causaría al fisco una erogación de diez mil pesos”.

No creímos en la validez de esas objeciones porque los altos funcionarios ordinariamente son de corta duración en sus funciones de tales y el auxilio debía liquidarse sobre esa corta duración; y en los casos en que un empleado de largo servicio anterior hubiera coronado su carrera en un alto puesto, nos parecía justo que al despedirlo se le concediera el auxilio sobre el promedio de sueldos ganados en los tres últimos años de servicio. Además de lo cual, en el caso de los ministros diplomáticos que se puso como ejemplo, habría bastado con reducir los altos viáticos de regreso de que gozan y reemplazárselos con el auxilio de cesantía.

Con esas objeciones volvió el proyecto a la Legislatura de 1934 y por una u otra razón, quizá exclusivamente por el interés de sacar adelante el resto del proyecto, sin más tropiezos, hubieron de aceptarse aquellas y quedaron, en consecuencia, excluidos de la ley los empleados públicos, los más necesitados sin duda de amparo contra despidos injustos, pues el patrono más veleidoso y arbitrario, entre nosotros es el Gobierno, movido casi siempre por móviles políticos o de personal interés o simpatía al nombrar y remover sus servidores, con daño evidente del servicio público.

Con la mutilación antedicha quedó al fin consagrada la Ley de Empleados, merced al esfuerzo tesonero e inteligente —es de justicia proclamarlo— que desde fuera, con sus organizaciones, interpusieron los

empleados, y principalmente la “Federación de Empleados de Bogotá”, grupo de unidades capaces y vigilantes sobre la suerte del gremio.

Posteriormente extenderemos nuestros comentarios a las principales cuestiones que suscita la interpretación del texto de la ley y a las soluciones que se vayan dando a las dificultades de su aplicación, que, como estatuto nuevo, las presente en gran número, mientras la jurisprudencia la ilustra y el legislador la complementa, pero por hoy hemos de reducirnos a hablar sobre el problema —que está en tela de juicio ante la honorable Corte Suprema de Justicia—, relativo a la constitucionalidad del inciso c), del artículo 14 de la Ley, que consagra el auxilio de cesantía en favor de los empleados despedidos sin justa causa, a razón de “un mes de sueldo por cada año de servicio que presten o hayan prestado.

Según hemos leído en la prensa, los demandantes de la inexecutable se fundan en que el precepto dicho, desarrollado por el párrafo del artículo 24 del Decreto Reglamentario N° 652 de 1935, da efecto retroactivo a la disposición, violando con ello el precepto constitucional que garantiza que “la propiedad y los demás derechos adquiridos no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores” (Art. 31 de la Constitución de 1886 y 10 del Acto Legislativo N° 1 de 1936). Analicemos la cuestión:

En primer lugar debemos anotar que el proyecto primitivo del inciso discutido fue redactado así: “c).- Auxilio de cesantía, siempre que el empleado no sea despedido por mala conducta, a razón de un mes de sueldo por cada año de servicio, y proporcionalmente por las fracciones de año. . . .”. Al estudiar este texto la comisión para segundo debate, comisión integrada por los representantes, doctores Silvio Vilegas, Antonio Rocha, Alfredo Navia y Alfonso Paláu nos consultó cómo debía entenderse, a nuestro juicio, lo del auxilio de “un mes de sueldo por cada año de servicio” y les manifestamos que esto significaba el cómputo de todo el tiempo de servicio prestado por el empleado hasta el momento del despido, a lo cual ellos manifestaron la conveniencia de que se dijera así, de modo expreso, y entonces adicionaron el texto diciendo “por cada año de servicio *que preste o haya prestado*” a fin de eliminar toda duda sobre que la disposición miraba a todo el servicio pasado. No vimos objeción alguna a esto, ni se nos ocurrió pensar en posibles vetos por razón de retroactividad, pues en definitiva el hecho de hacer entrar en el cómputo del auxilio todo el tiempo servido antes y después de la vigencia de la ley no significaba otra cosa que partir de ese tiempo total servido, utilizándolo como punto de referencia para graduar la justicia de la indemnización, para señalar la cuantía de ésta. Esta fué la inteligencia que le dimos. Y en efecto; al señalar la indemnización pudo haber-

se dicho que ella consistiría en una cantidad cualquiera razonable, relacionada con las condiciones del empleado, por ejemplo: el valor de uno, dos, tres o cuatro meses de sueldo; o el valor total de éste, o parte, mientras estuviera cesante el empleado; o una cantidad que le sirviera para atender a sus necesidades durante cierto tiempo; o ciertas cantidades fijas— según la edad del empleado; pero todo esto hubiera podido resultar arbitrario. Nos pareció que el criterio más natural y justiciero era el de tomar el tiempo de servicio prestado para computar sobre él, repetimos, la cuantía de esta indemnización.

Quizá haya dado pie para tachar de retroactivo el precepto, el hecho de que se hable de “un mes de sueldo por cada año de servicio que se haya prestado” entendiéndolo en el sentido de que el patrono “tuvo”, antes de regir la ley, la obligación de reconocer al empleado un mes de sueldo por cada año de servicio que le prestó hacia atrás y que esa obligación se le va a hacer efectiva ahora. Errada interpretación; el patrono *no tuvo* obligación alguna a este respecto en el pasado, ni dice la ley eso; lo que dice es que de la ley en adelante *tiene* la obligación de dar a su empleado, despedido *después* de la vigencia de esa ley, un auxilio de cesantía cuya cuantía se gradúa por el servicio que hasta entonces le haya prestado. En otras palabras, de lo que se trata es de cubrir la emergencia del despido indemnizando al cesante, resarcéndole ese perjuicio con un valor que había que fijar en alguna forma, y que se optó por fijar en relación con el tiempo servido.

De manera que, so pretexto de retroactividad, la verdadera objeción que ocultan los impugnadores del precepto, es la de la intervención del Estado en este particular, la de imponerse a los patronos una obligación extracontractual, como también lo son la de indemnización por accidente, la asistencia por enfermedad, el seguro de vida, la jubilación de empleados y obreros ferroviarios, el pago especial del trabajo dominical y las vacaciones remuneradas, la limitación de la jornada de trabajo, etc., obligaciones que, muchas de ellas, miran al pasado anterior a la vigencia de las respectivas leyes y que, en todo caso, recayeron sobre los patronos que a la sazón tenían trabajadores a su servicio sin haber incluido en sus contratos tales obligaciones. Y obligaciones todas ellas, que no nacen del ajuste contractual de las voluntades, que subsisten a pesar de expresa voluntad contraria, y que, en suma, son imposiciones, preceptos y mandatos del Estado interviniendo como regulador de la justicia social y aun de la justicia conmutativa, cosa que la doctrina liberal del Estado no autorizaba y que hoy justifica la moderna doctrina social que va prevaleciendo.

En el pasado apenas sí se encuentran asomos de aquella intervención estatal en unos cuantos casos como en el de la lesión enorme en la compraventa de bienes raíces, en la protección de los incapaces (meno-

res y dementes), en algunas garantías para los empleados del comercio o para los criados domésticos, etc., pero la posterior evolución político-social da al Estado un campo de acción que cada día se amplifica y que se funda en el reconocimiento de que el libre juego de los intereses ha resultado en el sacrificio de los más débiles, y de que la sociedad tiene que tomar la guarda y protección del trabajador, mientras otro régimen (por ejemplo, el régimen corporativo) no lo habilite para una libre, libre en verdad, contratación de sus servicios.

Y tan claro es que el auxilio de cesantía no tiene efecto retroactivo, que no pueden reclamarlo empleados despedidos antes de la vigencia de la ley, ni puede exigirse, tampoco, al reanudarse un servicio interrumpido, por los períodos anteriores a la interrupción, por considerarse que en estos casos el vínculo que unía al patrono con el empleado se rompió y que la ley no lo reanuda.

En todo caso, es claro que el auxilio de cesantía es una prestación a que se obligó al patrono, para cuando sobrevenga la emergencia -que siempre ha de ser posterior a la vigencia de la Ley- del despido del empleado, emergencia que, a juicio del Legislador, debía implicar una compensación para el despedido y cuya cuantía debía ser proporcionada al servicio prestado por el cesante, repetimos, como el punto de vista más justiciero para graduarla. No es el auxilio de cesantía una sobrerremuneración del empleado por servicio prestado; ella mira, a indemnizar un daño, la cesantía, que está en manos del patrono causar o no causar. A esto llama el Dr. Luis Felipe Latorre "*efecto retrospectivo de la Ley*", valiéndose de una expresión usada antaño por el eminente jurista Dr. Manuel J. Angarita; y es tesis que defiende con amplio razonamiento el actual Procurador General de la Nación, Dr. Absalón Fernández de Soto, quien en su vista para la Corte Suprema sostiene la constitucionalidad de la Ley con argumentos de los cuales queremos destacar algunos, sintéticamente:

Dice el señor Procurador en uno de los apartes de su concepto, que la Ley -y esto es evidente- no se aplica a despidos cumplidos antes de su vigencia, lo que sí sería un efecto retroactivo injustificable, sino a despidos posteriores a la Ley, los que, si antes podía hacer el patrono sin consecuencias jurídicas a su cargo, hoy le acarrea la de pagar el comentado auxilio, pero sin que esto tenga que ver con un "*derecho adquirido*", ejercido, sino con "*un derecho facultativo*", por ejercer, que podía ser, como lo fué, sometido por el Legislador a condiciones nuevas restrictivas o modificativas de su ejercicio.

En otro aparte el señor Procurador invoca, con mucho acierto, una doctrina del jurista francés, Paul Roubier, cuya síntesis es la siguiente: "Una ley relativa a una situación jurídica retroactiva (es decir, que existe cuando sobreviene la expedición de la Ley),

no es retroactiva aun cuando los efectos de esa situación deban remontarse más allá de su entrada en vigor, si ella (la ley) no debe aplicarse sino mediante el advenimiento de hechos posteriores a su entrada en vigor, con la condición, sin embargo, de que no se trate de hechos cuyo advenimiento sea inevitable, ni de *hechos* (subrayamos) *que el beneficiario de esa retroactividad* (el empleado, en nuestro caso) pueda llevar a cabo libremente". Y en efecto, al auxilio de cesantía no hay lugar cuando el empleado se retira voluntariamente.

Es entendido que los argumentos transcritos por el Señor Procurador valen para los que entienden que en algún modo hay efectos retroactivos en la ley; para nosotros no hay ninguno, que ya dijimos, sino una justa graduación de la indemnización.

El argumento aducido por otros de que el patrono no podía de antemano prever ese desembolso y que su erogación resulta así una obligación más allá del contrato que quiso celebrar y cuyo alcance no pudo medir de antemano, es verdadero, pero no alcanza para deducir que se violó un derecho adquirido, como no podría invocarlo, digamos, el adquirente de una cantidad de trigo que, ya en sus manos, sea gravado con un impuesto que no existía cuando lo adquirió, porque la obligación del auxilio de cesantía, en el primer caso, y el gravamen del trigo en el segundo, son circunstancias extracontractuales creadas por una intervención del Estado en ejercicio de funciones -si es que las tiene- contra las cuales no se pueden oponer "*derechos adquiridos*", porque se anularían tales funciones.

Cual es el "*derecho adquirido*" que se violaría con la imposición del auxilio de cesantía?. Si se contesta que es el "*derecho adquirido*" por el patrono a no satisfacer más prestaciones que las contempladas en el contrato por las dos partes, repetiríamos que las razones que inducen a obrar al Estado, en este caso, son consideraciones que están por sobre toda voluntad contractual, y que precisamente vienen a modificar esta voluntad.

En posteriores estudios analizaremos otros aspectos de la Ley, sus vacíos, deficiencias e incorrecciones -que muchas tiene- y aun ensayaremos insinuar posibles enmiendas o adiciones, como también haremos el estudio de la jurisprudencia que en torno de sus preceptos se ha venido formando.

En resumen: el precepto comentado podrá ser atacable como intervención del Estado, para los que no aceptan ésta, pero no porque ella surta efectos de retroactividad en estricto sentido jurídico.

Por hoy esperemos a ver qué dice la H. Corte Suprema; de su decisión depende ahora la vida de aquella disposición y de ella están pendientes los intereses de innumerables empleados: muy justos, muy fundados, muy defensables intereses a nuestro juicio y en cuya consagración definitiva está interesada también la sociedad en general.
