

APUNTES SOBRE EL SALARIO EN LA LEGISLACION

COLOMBIANA

Por: **GUILLERMO CARDONA MARTINEZ**

Abogado U. P. B.

Juez 3o. Laboral del Circuito de Medellín.

- A. EL SALARIO COMO ELEMENTO DEL CONTRATO DE TRABAJO.
- B. CLASES DE SALARIOS EN LA LEGISLACION COLOMBIANA.
- C. MODALIDADES DE PAGO.
- D. SALARIO SIN PRESTACION DEL SERVICIO.
- E. A TRABAJO IGUAL, SALARIO IGUAL.
- F. SALARIOS BASICOS PARA PRESTACIONES.
- G. FALTA DE ESTIPULACION DEL SALARIO.
- H. IRRENUNCIABILIDAD Y PROHIBICION DE CEDER EL SALARIO.
- I. NORMAS PROTECTORAS DEL SALARIO.

A. EL SALARIO COMO ELEMENTO DEL CONTRATO DE TRABAJO.

El Código Sustantivo del Trabajo señala tres elementos esenciales que deben concurrir para que haya contrato de trabajo. Ellos son :

- a. Actividad personal del trabajador.

- b. La continuada subordinación o dependencia del trabajador, respecto al patrono. Y,
- c. Un salario como retribución del servicio.

Como se acaba de anotar, es indispensable para que nazca a la vida jurídica el contrato de trabajo, la remuneración del servicio prestado, que para el caso se denomina SALARIO. Si éste no apareciere en parte alguna, no habría contrato de trabajo, y ese servicio prestado, tomaría una denominación distinta, pero en caso alguno se le llamaría contrato de trabajo, ya que es requisito esencial, remunerar ese servicio.

Al estudiarse la naturaleza del contrato de trabajo hay quienes sostienen que éste es una COMPRAVENTA y que el salario es el precio del trabajo, entre ellos el procesalista italiano CARNELUTTI, para quien el obrero ofrece su trabajo y cuando ofrece su trabajo y encuentra su patrono, con el cual llega a un acuerdo, lo enajena. El salario vendría a ser el precio, y el objeto, la fuerza del trabajo. MARIO DE LA CUEVA no comparte esta opinión, la refuta diciendo que la compraventa es un contrato en que una de las partes se obliga a dar una cosa y la otra a pagarle el precio, siendo requisito indispensable que la cosa sea susceptible de propiedad privada. Pero el esfuerzo muscular que juega papel importantísimo y definitivo en el contrato de trabajo, no es una cosa en sí, es una operación del hombre, inalienable, por no ser susceptible de propiedad y porque el hombre no puede disponer de su trabajo como de sus otros bienes patrimoniales.

PLANIOL considera que el contrato de trabajo es un contrato de ARRENDAMIENTO y que el salario es el precio o la renta de ese contrato. Pero a este jurista francés podemos refutarlo diciendo que si el contrato de trabajo fuera un contrato de arrendamiento, se podría arrendar el trabajador para que el patrono gozara de él como una cosa, lo cual pudiera ser si la esclavitud no estuviera definitivamente abolida.

CHATELAIN Y VALVERDE han afirmado que se trata de un contrato de SOCIEDAD y en él, el salario son las pérdidas y ganancias. De ser el contrato de trabajo una sociedad, el obrero se

convertiría en patrono de si mismo por el hecho de ser socio. Y en cuanto a pérdidas y ganancias, sabemos que en el derecho del trabajo es esencial que el trabajador no participe en las pérdidas. (C. S. T. Art. 28).

Otros afirman que el contrato de trabajo es un MANDATO. Sin embargo, sabemos que el mandato se rige por el principio de la representación del mandante, lo que no se presenta en el contrato de trabajo, y en éste, quien presta el servicio, trabaja por cuenta de otro , pero no en su nombre ni en su representación.

De manera que no siendo el contrato de trabajo ninguna de esas figuras sino que por el contrario tiene una entidad jurídica autónoma, tenemos que concluir que el salario tiene una personalidad propia que corresponde no menos a la especialidad del contrato de cuya integración hace parte. En el derecho laboral se considera pues como la contraprestación del patrono por los servicios prestados. Definición criticable para algunos en el sentido de que se reduce el contrato de trabajo a una mera relación de intercambio de valores, pareciendo más exacto definirlo como la contraprestación que el patrono debe no sólo por los servicios prestados sino en general por el hecho de que el trabajador se pone a su disposición, se somete y se subordina al plan y a la organización del trabajo, basando su existencia en ello. Pero en general se acepta que es una remuneración que se paga al obrero por su aporte, significando un esfuerzo mental o material.

B. CLASES DE SALARIO EN LA LEGISLACION COLOMBIANA.

- Según los elementos integrantes : ordinario y extraordinaria.
- Según el cómputo usado para establecerlo: por unidad de tiempo, por unidad de obra, a destajo y por tarea.
- Según el objeto de pago: en dinero y en especie.
- Según la época establecida para el pago: jornal y sueldo.

— CLASES DE SALARIOS SEGUN LOS ELEMENTOS INTEGRANTES: ORDINARIO Y EXTRAORDINARIO.

SALARIO ORDINARIO: Es la remuneración fija o salario básico. Este es el que se toma normalmente como base para la estimación del salario mínimo. (C. S. T. Art. 127).

SALARIO EXTRAORDINARIO: A contrario sensu, será todo lo que reciba el trabajador en dinero o en especie, que implique retribución de servicios y que no sea salario ordinario (C. S. T. Art. 127). Quedan entonces comprendidos dentro de esta categoría: las primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, horas extras, trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas, comisiones, participación en las utilidades y viáticos.

BONIFICACIONES HABITUALES. Aparecen en la enunciación del Código Sustantivo del Trabajo, artículo 127. La bonificación implica una especie de premio, generalmente por la prestación de un buen servicio. El Código exige además como requisito el que sean habituales. El Código Sustantivo del Trabajo en el artículo 128 excluye como salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del patrono. Lo contrario de ocasional y liberalidad es respectivamente habitual y oneroso. Si aparece uno cualquiera de estos elementos, la suma tendrá que ser lógicamente considerada como salario. Así vemos cómo en el caso de la bonificación aparece solamente la habitualidad como elemento suficiente para que aquella sea considerada como salario.

HORAS EXTRAS. Dice el Código Sustantivo del Trabajo, artículo 158 que la jornada ordinaria de trabajo es la que convengan las partes, o a falta de convenio, la máxima legal.

La duración máxima de la jornada de trabajo es de 8 horas diarias y de 48 a la semana. La jornada que exceda de estos límites dará lugar al pago de recargos por el trabajo extra diurno y nocturno, que se remunera con un recargo del 25 o/o y 75 o/o respectivamente sobre el valor del trabajo ordinario diurno. Las excepciones a esta norma general, se encuentran consignadas en el Código Sustantivo del Trabajo, artículos 161, 162 y 164.

El trabajo nocturno ordinario se remunera con un recargo del 35 o/o sobre el valor del trabajo ordinario diurno. El salario ordinario diurno que se toma como base, es el de una actividad del mismo establecimiento que sea equiparable, o de otros establecimientos análogos de la misma región.

El Código aclara que cada uno de los recargos por trabajo extra y trabajo nocturno, son exclusivos, es decir, no se acumulan con ningún otro (Art. 168 y s.s.). El trabajo diurno es el comprendido entre las 6:00 a.m. y las 6:00 p.m. Nocturno el comprendido entre las 6:00 p.m. y las 6:00 a.m.

TRABAJOS DOMINICALES Y FESTIVOS. El Código permite el trabajo en los días de descanso obligatorio, siempre que se retribuya o se dé un descanso compensatorio remunerado en las labores enunciadas en los Artículos 175, 182 y 184.

VALOR DE LA REMUNERACION. Si el trabajador labora la jornada completa se le paga salario doble, de lo contrario se le pagará doblada la parte proporcional del salario. Entendemos que al decir doble, el código no incluye dentro de esta suma lo que le corresponde al trabajador como remuneración por el descanso obligatorio de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo, artículo 174. Basamos nuestro criterio en los siguientes argumentos: Al decir el doble, el código no podía incluir como remuneración una cantidad sobre la cual ya se tenía derecho por una causa diferente.

Si el trabajador hubiese perdido el derecho a la remuneración del descanso dominical de acuerdo con lo estipulado por el Código Sustantivo del Trabajo, artículo 173 y trabajase ese dominical, tendríamos que razonar que al excluirse lo que le corresponde por descanso dominical de este salario doble, lo que se debería pagar al trabajador por el trabajo en ese día festivo, sería el salario ordinario sencillo, lo cual es absurdo. Luego lógicamente tenemos que concluir que al decir el código en el artículo 179 que se paga salario doble por el trabajo en los días festivos, quiere decir independientemente de lo que pueda deberse por otros conceptos. Claro está que esta norma sólo es aplicable para el caso de trabajo excepcional en días de descanso obligatorio, pues cuando el trabajo es habitual el día domingo, deberá el trabajador gozar de un descanso compensatorio remunerado y por tanto el salario a que tendrá de-

recho por el trabajo el día domingo será igual al sencillo que le corresponde por un día de trabajo ordinario.

COMISIONES Y PARTICIPACION EN LAS UTILIDADES.

Creemos conveniente hacer una diferenciación entre estas dos figuras ya que nuestro código parece asemejarlas.

La participación en las utilidades constituye una de las prestaciones complementarias, pues el trabajador recibe del patrono, además de su salario, una parte de las utilidades de la empresa, no como asociado a ella, sino como trabajador que coopera en la producción. Esta participación en las utilidades, a diferencia del salario ordinario, puede estar sujeta a fluctuaciones, pero no pueden suprimir ni sustituir aquel, ya que el salario ordinario es la remuneración por el servicio prestando, en cambio la participación en las utilidades es la distribución equitativa de los resultados que se obtienen en la producción.

El salario a comisión es diferente a la participación en las utilidades. Al respecto veamos lo que dice el mejicano MARIO DE LA CUEVA: "El salario a comisión es ciertamente variable, pues depende del número de operaciones que realice el trabajador para la empresa a la que presta sus servicios, pero se caracteriza porque el patrono tiene el deber de pagar el salario, aún cuando sufra pérdidas en su negociación ... el salario a comisión es un salario cierto, si bien decimos variable con el volumen de las operaciones. La participación obrera en las utilidades es diferente, pues la obligación nace únicamente cuando hay utilidades que repartir".

LOS VIATICOS : Según el Código Sustantivo del Trabajo, artículo 130 constituye salario, aquella parte de los viáticos, destinada a proporcionar al trabajador, manutención y alojamiento. No constituye salario, aquella parte de los viáticos que tenga por finalidad proporcionar los medios de transporte o los gastos de representación. Los primeros se entregan para que el trabajador pueda subvenir a sus necesidades. Las últimas son sumas que se destinan para que el trabajador pueda desempeñar a cabalidad sus funciones y por lo tanto son pagos que no constituyen salario. (C. S. T. art. 128).

La representación la constituye ciertos gastos suntuarios que el trabajador realiza con miras a adquirir clientela, a obtener provecho de una gestión, etc. Los gastos de transporte se refieren solamente al traslado. Alimentación y alojamiento enriquecen el patrimonio del trabajador, no así, transporte y representación.

PAGOS QUE NO CONSTITUYEN SALARIO.

El Código Sustantivo del Trabajo, en el artículo 128 dice que no constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del patrono, ni lo que recibe para desempeñar a cabalidad sus funciones.

Los antónimos de ocasional y liberalidad son respectivamente habitual y onerosidad. Si aparecen estos dos elementos, la habitualidad y la onerosidad, la suma deberá ser considerada como salario.

El Código ha dicho expresamente que no constituyen salario:

1. LAS PRESTACIONES SOCIALES de que tratan los títulos VIII y IX del C. S. T.

Veamos por qué las prestaciones sociales no constituyen salario. Este es el estipendio que se paga por el servicio prestado. Prestación social es un beneficio por razón del trabajo, que con el salario constituye derecho del trabajador, pero el salario se retribuye periódicamente, en cambio la prestación social procura la atención patronal para los riesgos. Así, la cesantía fue establecida por el legislador para indemnizar en parte al trabajador al quedar cesante mientras consigue nuevamente empleo.

2. PROPINAS. La propina puede definirse como la cantidad de dinero que los clientes de una negociación, independientemente del precio que pagan por las mercancías adquiridas o consumidas o por servicios recibidos, entregan al trabajador que personalmente les atiende y cuyo objeto es testimoniar satisfacción por el tratamiento recibido.

La propina no es una retribución pagada por el empresario ni es una obligación a su cargo y si ella se estipula como remunera-

ción, estamos en presencia de una relación diferente a la laboral.

La propina no es el pago del salario hecho por el patrono, sino una cantidad pagada por un tercero, pues de aceptarse, implicaría que en la relación laboral habría un elemento nuevo cual es el tercer beneficiario de los servicios, quién no lo contempla el código.

En el caso de que un patrono requiriese los servicios de una persona y ésta que se subordina no recibiese salario de un empleador, sino propina, habrá que decir que aquella tiene derecho al salario mínimo legal, con base en el principio de que "todo trabajo dependiente debe ser remunerado".

Concluyendo, la propina no constituye salario porque no emana del patrono y es voluntaria.

3. **EL SUBSIDIO FAMILIAR.** Tampoco constituye salario por disposición expresa de la Ley 56 de 1973, Artículo 2o.

CLASES DE SALARIOS SEGUN EL COMPUTO USADO PARA ESTABLECERLOS: POR UNIDAD DE TIEMPO, POR UNIDAD DE OBRA, A DESTAJO Y POR TAREA

Conviene anotar antes que el Código Sustantivo del Trabajo, artículo 132 autoriza a patrono y trabajador para convenir libremente el salario. Esta es la llamada LIBERTAD DE ESTIPULACION SALARIAL. Sin embargo, el Estado no permite que el salario pactado quede por debajo del mínimo legal o del fijado en los pactos, convenciones colectivas y fallos arbitrales.

SALARIO POR UNIDAD DE TIEMPO. Por este sistema, la remuneración se hace según el número de horas, días, semanas o meses, a que el trabajador se haya obligado a trabajar, sin consideración al número de unidades que haya podido producir o a la efectividad de su actividad.

SALARIO POR UNIDAD DE OBRA. En este salario lo que interesa es el resultado, sin consideración al tiempo.

SALARIO POR TAREA. En este caso se combinan la unidad de tiempo y la unidad de obra. Sería darle a un obrero determinada cantidad de trabajo para que lo realice en determinado período

de tiempo, entendiéndose cumplida dicha jornada o período en cuanto se haya determinado el trabajo fijado en la tarea.

SALARIO A DESTAJO. Es una tarea amplia que se hace por un precio convenido sin tener en cuenta el tiempo que se emplee en ella. Esto es muy común en las desmalezadas de las fincas.

Los contratos de trabajo por unidad de obra, a destajo y por tarea, tienen la ventaja para el trabajador, que mientras más rápido labore, más dinero gana. Y para el patrono, mientras más ligero se le entregue el producto elaborado, en los casos de unidad de obra y por tarea, con más celeridad los podrá dar al comercio, y así reembolsar con mayor prontitud el capital invertido.

En cuanto al trabajo a destajo, el trabajador se beneficia si lo ejecuta en el menor tiempo posible, y el tiempo economizado puede emplearlo en nuevos contratos. Al mismo tiempo, el dueño de la finca, en el ejemplo de la desmalezada, obtendrá rápidas ventajas al aumentar los pastos y darle cabida a mayor número de cabezas de ganado.

CLASES DE SALARIO SEGUN EL OBJETO DE PAGO: EN DINERO Y EN ESPECIE

SALARIO EN DINERO. Es el que se paga en moneda colombiana o en su equivalente el cheque. El código permite que el pago se haga en moneda o divisas extranjeras, pero pudiendo el trabajador exigir el pago en moneda nacional colombiana al tipo de cambio oficial del día en que deba efectuarse el pago (C. S. T. , artículo 135). El código laboral no se refiere expresamente al cheque, pero dada su liquidez es indudable su equivalencia a la moneda legal. Actualmente es usado como medio de pago en la inmensa mayoría de las empresas.

El código exige que por lo menos una parte del salario sea remunerado en dinero; pero no estableció qué proporción mínima de éste debía serlo en esta forma, haciéndose prácticamente nulatoria esta disposición, pues conque se pagase un solo peso en metálico, se podría estipular el resto del salario en especie sin que se violase la norma.

SALARIO EN ESPECIE. El código lo define diciendo que es la alimentación, habitación o vestuario que el patrono suministra al trabajador o a su familia, como parte de la retribución ordinaria del servicio. Debe valorarse en el contrato de trabajo, de lo contrario se estimará pericialmente. (C. S. T., art. 129).

De acuerdo con la ley colombiana el salario no puede ser solamente en especie. El código exige que por lo menos una parte del salario debe ser en dinero; cuando esto ocurre se denomina SALARIO MIXTO.

PROHIBICION DEL TRUEQUE.

El código laboral prohíbe el pago del salario en mercancía, fichas u otros medios semejantes, a menos que se trate de remuneración parcialmente suministrada en alojamiento, vestido y alimentación para el trabajador y su familia. De manera que cualquiera otra retribución que se pacte en especie es ilícita, y por tanto nula, y no se podrá tener en cuenta como elemento para calcular el valor de las prestaciones sociales.

La ley prohíbe el sistema del trueque por ser inmoral y lesivo para los intereses de los trabajadores, ya que facilita el fraude del patrono para disminuir la remuneración del asalariado mediante el encarecimiento arbitrario del valor de los suministros.

CLASES DE SALARIOS SEGUN LA EPOCA ESTABLECIDA PARA EL PAGO : JORNAL Y SUELDO :

JORNAL : Es el salario estipulado por días. El período de pago no puede exceder de una semana. (C. S. T., arts. 133 y 134). No se entiende comprendido en éste, el pago del descanso obligatorio.

SUELDO : Es el salario estipulado por períodos mayores de un día. El período de pago no puede ser mayor de un mes. "En todo sueldo se entiende comprendido el pago del descanso en los días en que es legalmente obligatorio, y remunerado". (C.S.T., art. 174 num. 2o.).

C. MODALIDADES DE PAGO.

— PERIODOS DE PAGO.

El salario en dinero debe pagarse por períodos iguales y vencidos. Estos intervalos deben ser regulares para que el salario cumpla su finalidad; pues si existiera irregularidad por voluntad caprichosa del patrono, el trabajador podría caer en difíciles situaciones dando oportunidades para que los agiotistas se aprovechen de él.

— LUGAR Y TIEMPO DE PAGO.

Salvo convenio por escrito, el pago debe efectuarse en el lugar donde el trabajador presta el servicio, durante el trabajo o inmediatamente después que éste cese. Por numeroso que sea el personal, para el patrono es fácil atender el pago del salario con regularidad, al vencer los plazos convenidos. Pero como la liquidación de las horas extras puede resultar engorrosa, la ley autoriza que el pago de ellas se haga a más tardar con el salario del período siguiente (C. S. T., arts. 134 y 138).

El Código Sustantivo del Trabajo en el artículo 138, num.2o. dice: "Queda prohibido y se tiene por no hecho, el pago que se haga en centro de vicios o lugares de recreo, en expendios de mercancías o de bebidas alcohólicas, a no ser que se trate de trabajadores del establecimiento donde se hace el pago". Esta norma tiene por objeto evitar que con medios bastante sutiles, se les quite a los trabajadores la remuneración de su actividad, pues en sitios como los que dicho artículo enuncia, el trabajador tiene oportunidad de malgastar lo poco que consigue para la subsistencia.

— POR QUIEN SE HACE EL PAGO.

El C. Civil, art. 1626 dice: "El pago efectivo es la prestación de lo que se debe". Y el Código Sustantivo del Trabajo, artículo 27 dice: "Todo trabajo dependiente debe ser remunerado". En este caso lo que se debe es el salario.

El pago debe hacerse por el patrono (C. S. T., artículos 22 num. 2o. y 57), pero también puede hacerlo cualquier persona a

nombre de él, aún sin su consentimiento o contra su voluntad, y aun a pesar del trabajador, como se puede establecer por lo dispuesto en el C. C. artículo 1630.

El patrono podrá actuar por medio de sus representantes. Ellos son :

1. Quienes tengan ese carácter según la ley o el reglamento.
2. Los empleados al servicio del patrono que ejerzan funciones de dirección o de administración;
3. Los que ejerciten actos de representación con la aquiescencia expresa o tácita del patrono.
4. Los simples intermediarios (C. S. T., art. 32).

Es tanta la protección de la Ley al salario que hace solidariamente responsables de su valor a las siguientes personas :

1. El beneficiario del trabajo, dueño de la obra o base industrial, cuando se trate de actividades normales de su empresa o negocio, y el contratista independiente: patrono (C.S.T., art.34)
2. Las sociedades de personas y sus miembros y éstos entre sí en relación con el objeto social y sólo hasta el límite de la responsabilidad de cada socio.
3. Los dueños o comuneros de una misma empresa entre sí, mientras permanezcan en indivisión (C. S. T., art. 36).

— **A QUIEN SE HACE EL PAGO.**

El pago se hace directamente al trabajador o a la persona que éste autorice por escrito. (C. S. T., art. 139).

El salario no podrá pagarse a un inhábil, o a un sujeto colocado en interdicción. En estos casos el pago del salario debe hacerse al tutor o curador.

El menor de 18 años puede recibir directamente el salario si ha obtenido la autorización de sus representantes legales, y, en defecto de éstos, del inspector del trabajo, o del alcalde, o del ins-

pector de policía del lugar donde deba cumplirse el contrato (C. S. T., art. 30).

— **PAGO POR CONSIGNACION.**

Cuando no hay acuerdo en cuanto al monto de la deuda, o si el trabajador se niega a recibir, el patrono cumple con sus obligaciones consignando ante el Juez del Trabajo y, en su defecto, ante la primera autoridad política del lugar, la suma que confiese deber, mientras la justicia del trabajo decide la controversia (C. S. T., art. 65 num. 2o.). En sentencia del 17 de noviembre de 1955 el Tribunal Supremo del Trabajo dijo que el depositario debe comunicarle al trabajador que el depósito se encuentra a disposición suya con el destino indicado: la satisfacción de la deuda patronal.

D. SALARIO SIN PRESTACION DEL SERVICIO.

La regla general es que hay salario cuando hay prestación del servicio. Sin embargo, cuando no hay prestación del servicio por disposición o culpa del patrono, el trabajador tendrá derecho a percibir el salario siempre que esté vigente el contrato de trabajo (C. S. T., art. 140). Esto es razonable porque la Ley estableció el salario para el individuo que tiene voluntad de prestar el servicio y si el patrono no quiere o se descuida, el trabajador no tiene la culpa y por lo tanto, tiene derecho al salario.

El Código consagra además, en diversos artículos, casos particulares de salario sin prestación de servicio :

— El descanso dominical y el de otros días de fiesta (C. S. T., art. 172 y ss.). El derecho a la remuneración dominical se pierde cuando el trabajador ha faltado al trabajo sin justa causa, estando obligado a prestar sus servicios durante todos los días laborables de la semana.

En los días enunciados por el código en el Artículo 177 no hay lugar a descuento en la remuneración por faltas al trabajo.

— Las vacaciones anuales remuneradas (C. S. T., art. 186 y ss.).

En este período el trabajador tiene derecho al salario, pues se supone que el trabajador está prestando sus servicios. Esta es una ficción legal.

— Las incapacidades por accidentes de trabajo o enfermedad profesional. (C. S. T., Título VIII, capítulos I y II).

— Incapacidad por enfermedad no profesional. (C. S. T. Título VIII, capítulo III).

— En los casos de maternidad, lactancia y aborto (C. S. T. Título VIII, capítulo V).

E. A TRABAJO IGUAL, SALARIO IGUAL.

Este es un principio verdaderamente revolucionario en el derecho del trabajo, proclamado por el tratado de Versalles en 1919 y acogido por toda la Legislación universal. Se trata de un principio protector del salario.

El Código Sustantivo del Trabajo lo consagra en el artículo 143: "A trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia también iguales, debe corresponder salario igual, comprendiendo en éste todos los elementos a que se refiere el artículo 127". A estos requisitos hay que agregar el que se trate de una misma empresa y que la comparación se haga entre trabajadores que actualmente se encuentran dentro de las condiciones de este artículo 143. De manera que no podría compararse el salario que actualmente devenga Pedro como celador, con el que ganaba Juan en el mismo cargo hace dos años.

El término condiciones de eficiencia, es el que mayores dificultades presenta, pues de una parte podrían darse denominaciones distintas a los empleos, puesto a trabajos, no obstante que el trabajo sea igual y, de la otra, aún dentro del mismo empleo, puesto o trabajo, un trabajador puede ser más eficiente que otro. Tomemos como ejemplo el caso de dos agrónomos con las mismas funciones al servicio de una misma empresa. A pesar de que hay identidad del cargo o de la designación respecto de ellos, es ilógico sostener que por esa simple identidad, la remuneración que de-

be pagarse por sus servicios deba necesariamente ser igual, pretendiendo desconocer que tal remuneración debe corresponder más directamente a la cantidad y calidad del trabajo desempeñado. Es por ésto por lo que las condiciones de eficacia deben corresponder a conceptos fundamentales, como: conocimientos, esmero, aptitud. De otro lado, la iniciativa individual no puede dejarse de considerar, pues no sería justo que a diferentes esfuerzos correspondiera idéntica retribución, ya que de lo contrario se lograría la destrucción de esa iniciativa y que el trabajador redujera su actividad a la del menos apto.

La Corte Suprema de Justicia refiriéndose al principio de "A trabajo igual, salario igual", en sentencia del 6 de Abril de 1964 dijo: "Su propósito es el de procurar la misma remuneración al esfuerzo rendido en condiciones de igualdad, evitando que consideraciones distintas a las del trabajo mismo, y tales como la edad, el sexo, la nacionalidad, la raza, la religión, las opiniones políticas o las actividades sindicales, que el mismo precepto enumera, determinen un tratamiento discriminatorio en favor de unos trabajadores y en perjuicio de otros que ejecutan la misma labor. Bien puede observarse que es supuesto para su aplicabilidad que el trabajo sea ejecutado en condiciones de igualdad de funciones y de eficiencia, porque éstas son las que justifican la equivalencia de remuneración. Lógicamente esa comparación sólo puede establecerse entre personas que desempeñen en forma simultánea las mismas labores, ya que respecto de ellas es de las que se procura la misma retribución. Y es que la Ley no persigue, con el precepto en cuestión, determinar de manera inmodificable la remuneración que corresponda a los distintos cargos o labores, de suerte que, establecida alguna, en atención a las condiciones del mercado y a las calidades de la persona que va a desempeñarlos conforme a las reglas de la contratación individual, tal estipulación regule obligatoriamente los concertos posteriores. Por eso la doctrina sobre la materia advierte que no debe confundirse el principio estudiado con el de la fijación del salario, que se regula por consideraciones distintas".

Este precepto de "A trabajo igual, salario igual" se encuentra además consagrado en el Código Sustantivo del Trabajo, artículo 74, num. 2o. para el caso de trabajadores nacionales y extranjeros que laboren en una misma empresa.

F. SALARIOS BASICOS PARA PRESTACIONES.

El Código Sustantivo del Trabajo en su Artículo 141 dice :
"Solamente en pactos, convenciones colectivas y fallos arbitrales pueden estipularse salarios básicos fijos que sirvan para liquidar la remuneración correspondiente al descanso dominical y las prestaciones proporcionales al salario, en los casos en que éste no sea fijo, como en el trabajo a destajo o por unidad de obra o por tarea".

De manera que si una empresa tiene trabajadores que devengan salarios variables como por unidad de obra, a destajo o por tarea, se pueden estipular salarios básicos fijos para todos, con el fin de facilitar la liquidación de las prestaciones sociales y del descanso dominical, pero ello tiene que ser por medio de pactos, convenciones colectivas y fallos arbitrales. Quiere la Ley para esto, que la voluntad del trabajador haya intervenido.

Además, para liquidar las prestaciones sociales, se debe tener en cuenta todo aquello que el trabajador ha recibido como salario, ya en especie, ora en dinero, y haciendo el cómputo por día, para poder liquidar en forma precisa y legal cada una de las prestaciones sociales.

G. FALTA DE ESTIPULACION DEL SALARIO.

El Código Sustantivo del Trabajo en el Artículo 144 se refiere al respecto en la siguiente forma: "Cuando no se haya pactado expresamente salario, se debe el que ordinariamente se paga por la misma labor, y a falta de éste, el que se fijare tomando en cuenta la cantidad y la calidad del trabajo, la aptitud del trabajador y las condiciones usuales de la región".

Todo trabajo dependiente debe ser remunerado (C.S.T. Art. 27).

La falta de convención al respecto no es causal para que no exista el contrato de trabajo, sólo es una indeterminación que se puede resolver de dos maneras: por analogía y por peritación. Por analogía, se pagará lo que se acostumbra por el mismo oficio en la misma empresa o fuera de ella, de no existir trabajo semejante en

ésta. Y por medio de peritación, tratándose de salario en especie. (C. S. T. art. 129).

H. IRRENUNCIABILIDAD Y PROHIBICION DE CEDER EL SALARIO.

El Código Sustantivo del Trabajo en su Artículo 142 dice que el derecho al salario es IRRENUNCIABLE y que no se puede ceder en todo ni en parte a ningún título.

Esta es una consecuencia del carácter de orden público que tienen las normas laborales (C.S.T. art. 14 y C. C. arts. 15 y 16). Sólo será válida la transacción en materia laboral cuando se trate de derechos inciertos y discutibles (C. S. T. art. 15), requisito que no se exige para la transacción consagrada en el C. C. art. 2469. La transacción laboral tiene su mayor ocurrencia en las audiencias de conciliación que se celebran ante los funcionarios administrativos.

Para que el pago no se haga bajo la apariencia de una CESION de salarios, el artículo 139 del Código exige que el pago se haga directamente al trabajador o a la persona que él autorice por escrito. Es claro que la persona autorizada por escrito para recibir, no podrá tener otra calidad que la de mandatario especial (C. C. artículo 2156), para el cobro del salario. Una calidad diferente a la de mandatario, configurarían nulidad de la cesión del salario.

I. NORMAS PROTECTORAS DEL SALARIO.

El jurista mejicano MARIO DE LA CUEVA dice: "Por protección del salario se ha entendido, las diversas medidas y normas que lo regulan y que tienden a asegurar a cada trabajador la percepción efectiva de la remuneración que le corresponde por la prestación de sus servicios".

Son normas que tienen un valor inmediato y directamente familiar y social, pues su finalidad inicial es asegurar a la familia obrera, la posibilidad de concluir una existencia digna de lo humano, pero producen también importantes efectos en la salud y en la

vida del trabajador. A pesar que la relación laboral sólo existe entre patrono y trabajador, la protección es no sólo contra aquel sino contra personas ajenas a la relación de trabajo, como son los acreedores del trabajador.

— **PROTECCION CONTRA LOS ABUSOS DEL PATRONO.**

La institución del salario mínimo es la primera medida que tiende a proteger el salario de los trabajadores. A su lado, se encuentran:

- El principio de la igualdad del salario.
- La obligación de pagar el salario cuando el trabajador se vea impedido a trabajar por culpa del patrono.
- La prohibición de pagarlo todo en especie o en lugares de vicio
- La prohibición del trueque.
- La prohibición de efectuar descuentos, retenciones y compensaciones sin mandamiento judicial o sin previa autorización escrita del trabajador. Consideramos que la más importante de las normas protectoras contra los abusos del patrono es ésta última.

DESCONTAR significa restar algo. Los descuentos se permiten en los casos de cuotas sindicales y de cooperativas y cajas de ahorro; de cuotas con destino al Instituto de Seguros Sociales y de sanciones disciplinarias impuestas conforme al reglamento de trabajo debidamente aprobado (como por retrasos o faltas al trabajo).

RETENER significa conservar algo que se debe. Es el caso de la cesantía, cuando el trabajador ha cometido un acto delictuoso contra el patrono, su familia, o un daño material grave a los edificios, máquinas, etc., o ha revelado los secretos técnicos o comerciales. En todos estos casos hasta que la justicia decida (C. S. T. art. 250). Ocurre lo mismo en el caso de los préstamos para vivienda. Es importante anotar que de los préstamos o anticipos de salarios que haga el patrono al trabajador, el único caso en que aquel

puede devengar intereses es el relativo a préstamos para vivienda. (C. S. T., art. 153).

COMPENSAR es una operación en la cual dos personas que son recíprocamente deudoras la una de la otra, compensan sus créditos en la deuda inferior. Esta figura no obra de pleno derecho sino que requiere autorización judicial. Y para que ésta se produzca es necesario.

1. Que hayan deudas recíprocas.
2. Que las deudas provengan de una misma causa.
3. Que ambas sean actualmente exigibles, y
4. Que sean del mismo género y calidad y que sean líquidas.

— **PROTECCION CONTRA LOS ACREEDORES DEL TRABAJADOR. EMBARGO DE SALARIOS.**

Como el salario es la principal fuente de ingresos del trabajador y la mejor manera de satisfacer sus necesidades, se hizo necesario no sólo protegerlo contra los abusos que el patrono pudiera cometer, sino también contra los acreedores del mismo trabajador.

La gran mayoría de las legislaciones tienen consagrado el principio de la inembargabilidad del salario, con normas que van desde la inembargabilidad absoluta hasta la relativa. Es una garantía más de que al trabajador no se le despojará del fruto del trabajo.

Los dos principios extremos, embargabilidad e inembargabilidad absolutas son inconvenientes. El primero porque al quitar todo el salario al trabajador, no sólo puede hacerle perder el ánimo para trabajar, sino que estaría expuesto a ser colocado en situaciones de verdadera miseria. El segundo, porque vuelve al trabajador un irresponsable y además de ésto, llevaría a que su capacidad crediticia se redujera a cero, pues nadie estaría dispuesto a ser acreedor de una persona a quién no puede hacer efectivo su crédito por las vías legales.

Nuestra Legislación ha establecido el principio de la inembargabilidad relativa, disponiendo que no es embargable el salario mínimo legal o convencional y que el excedente del salario mínimo

mensual sólo es embargable en una quinta parte (Ley 11 de 1984, arts. 3o. y 4o., reformatorios de los arts. 154 y 155 del C. S. T.). Al respecto ilustremos con un ejemplo: Pedro devenga \$ 50.000,00 de salario en el mes y es necesario embargarlo por mandamiento judicial. Procedemos así: a dicha cifra le restamos el salario mínimo legal mensual vigente hoy en día (\$ 20.509,80), quedan \$ 29.490,20. A esta última cifra se le resta una quinta parte, que es la embargable, o sea \$ 5.898,04 y quedan \$ 23.592,16. De manera que Pedro durante el período en que su salario esté embargado, recibirá mensualmente:

\$ 20.509,80 (salario mínimo legal mensual vigente) más
\$ 23.592,16, en total \$ 44.101,96.

Aunque sobra decirlo, pero abundando en claridad, al trabajador que devengue como salario el mínimo legal o convencional, no se le podrá embargar un solo peso del mismo.

A la regla general sobre embargo de salarios, nuestra legislación ha establecido la siguiente excepción:

Todo salario puede ser embargado hasta en un 50 o/o en favor de cooperativas legalmente autorizadas, o para cubrir pensiones alimenticias que se deban conforme al código civil, artículo 411 y ss. (C. S. T., art. 156).

— **EL SALARIO COMO CREDITO PRIVILEGIADO.**

Este principio ha sido consagrado también en la mayoría de las legislaciones : la preferencia en el pago de los salarios, sobre cualquier otro crédito que pueda existir en contra del patrono.

Nuestra Legislación establece un privilegio general en favor de los salarios en el Código Sustantivo del Trabajo, artículo 157 y en la Ley 165 de 1941, artículo 1o., que subrogó el C.C. art. 2495 num. 4o. Dicha Ley dice :

“La primera clase de créditos comprende los que nacen de las causas que en seguida se enumeran :

1. Las costas judiciales que se causen en el interés general de los acreedores;
2. Las expensas funerales necesarias del deudor difunto,
3. Los gastos de la enfermedad de que haya fallecido el deudor;
4. Los salarios, sueldos y todas las prestaciones provenientes del contrato de trabajo”.

Esta es otra norma proteccionista del salario del trabajador, pues si muere el patrono debiendo salarios a sus trabajadores, la ley dice que dichos salarios, para su pago, ocupan el cuarto grupo de los créditos de primera clase.