

**APLICACIÓN AUTOMÁTICA DE SANCIÓN MORATORIA POR NO PAGO DE  
CESANTÍAS A DOCENTES**

**JUAN DAVID OROZCO CARDONA**

**Código 310122117**

**UNIVERSIDAD LIBRE SECCIONAL PEREIRA**

**FACULTAD DE DERECHO**

**ESPECIALIZACIÓN EN DEREHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL**

**PEREIRA**

**2014**

**APLICACIÓN AUTOMÁTICA DE SANCIÓN MORATORIA POR NO PAGO DE  
CESANTÍAS A DOCENTES**

***JUAN DAVID OROZCO CARDONA***

*Código 310122117*

**Magister**

**Dr. EDGAR AUGUSTO ARANA MONTOYA**

**Director Posgrados**

**UNIVERSIDAD LIBRE SECCIONAL PEREIRA**

**FACULTAD DE DERECHO**

**ESPECIALIZACIÓN EN DEREHO LABORAL Y SEGURIDAD SOCIAL**

**PEREIRA**

**2014**

**NOTA DE ACEPTACIÓN**

---

---

---

---

---

---

---

---

Firma del presidente del jurado

---

Firma del jurado

---

Firma del jurado

**TABLA DE CONTENIDO**

**1. INTRODUCCIÓN .....6**

**2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA DE INVESTIGACION .....7**

**2.1 PREGUNTA DE INVESTIGACIÓN.....10**

**3. HIPOTESIS .....11**

**4. JUSTIFICACION .....12**

**5. OBJETIVOS .....14**

**5.1 OBJETIVOS GENERALES .....14**

**5.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS .....14**

**6. MARCO REFERENCIAL .....16**

**6.1. ESTADO DE ARTE .....16**

**6.2 MARCO TEÓRICO .....28**

**6.3 MARCO JURÍDICO.....39**

**6.4 MARCO INTERNACIONAL .....52**

**7. DISEÑO METODOLÓGICO .....77**

**8. CONCLUSIONES .....80**

**9. INVESTIGADOR DEL PROYECTO.....87**

**10. RECURSOS DISPONIBLES .....88**

**11. RESULTADOS ESPERADOS.....89**

<b>12. MEDIOS DE DIVULGACIÓN.....</b>	<b>90</b>
<b>13. CRONOGRAMA .....</b>	<b>91</b>
<b>14. BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>92</b>
<b>15. WEB GRAFÍA.....</b>	<b>98</b>

## 1. INTRODUCCIÓN

Los docentes Colombianos actualmente se encuentran ejecutando ante los juzgados laborales del circuito del país la sanción moratoria por no pago de cesantías contenida en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, sin embargo, su derecho se ha visto truncado por las diferentes posiciones tanto de estos Despacho judiciales así como de los órganos de cierre tales como los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y el Consejo de Estado.

Cabe resaltar que esta investigación, ilustrar a la comunidad académica y litigante porque esta sanción no puede ser aplicada de manera automática, inicia con un recorrido por el sistema prestacional de los docentes colombianos y explicando de manera detallada los diferentes regímenes a los cuales se han visto sometidos con respecto al derecho que tienen a percibir sus cesantías, por último analiza las diferentes posiciones que se tienen sobre el tema y finaliza con una juiciosa y argumentada explicación en la cual se concluye que el proceso ejecutivo no es la vía adecuada para cobrar la sanción, afirmación a la cual se llega con el paralelo jurídico que se realiza entre este proceso de cara al proceso ordinario laboral regulado por el Código de Procedimiento Civil y el Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social.

## 2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Hoy en día, la jurisdicción laboral recibe diariamente solicitudes de ejecución con el fin de cobrar la sanción moratoria por no pago de cesantías de un docente contenida en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, la cual consiste en un día de salario por cada día de retardo hasta el día de pago efectivo en la entidad bancaria.

Inicialmente los Despachos judiciales atendían la orden de pago. Sin embargo, desde el cambio de precedente vertical por parte de la Sala Laboral del Tribunal Superior que tuvo como Magistrado Ponente al Doctor Julio César Londoño Guevara, las solicitudes hoy son rechazadas, ante la no existencia de acto administrativo que contenga a cargo del Estado por medio del Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio la obligación de pagar valor alguno por este concepto, obligando al ejecutante a realizar reclamación administrativa ante la entidad estatal que incumplió con el pago, para que ella profiera acto administrativo motivado en el que acepte la obligación por sanción moratoria.

Hoy en día, los docentes por medio de apoderados judiciales requieren administrativamente a la Nación por este concepto, sin embargo, no se profiere acto administrativo en el que se acepte la deuda a título de sanción moratoria por no pago de cesantías, posteriormente acuden a la jurisdicción administrativa mediante acción de nulidad y estos Despachos se declaran incompetentes para conocer del asunto por ser de orden laboral. Cuando llega la solicitud de ejecución a los juzgados laborales del distrito,

esta es negada bajo el argumento de que la administración a pesar de haber sido requerida como lo dice la jurisprudencia del Consejo de Estado acogida por la Sala Laboral, la Nación no expidió acto administrativo que contenga una obligación clara, expresa y actualmente exigible que permita librar mandamiento de pago a su favor.

La situación anterior, la debemos contrastar de manera directa con la sanción moratoria contenida en la ley 50 de 1990 numeral 3, misma que impone a todo empleador, la obligación de consignar las cesantías de sus empleados con anterioridad al quince (15) de febrero del año siguiente al que se liquidaron, en caso de no hacerlo, la sanción que se impone es la de un día de salario por cada día de retardo, hasta que se verifique el pago efectivo por este concepto.

“Así, si el empleador se demora dos meses en consignar las cesantías al fondo que el empleado haya elegido, deberá pagar como multa 60 días de salario.

En un sueldo de \$900.000, la multa a pagar por los dos meses de retraso en la consignación de las cesantías, será la módica suma de \$1.800.000. Esto debe ser suficiente para que el empresario se discipline en el cumplimiento de las obligaciones laborales, puesto que en algunos casos, incumplirlas sale más costoso que pagar intereses a un banco por un crédito que se solicite para pagar una obligación de este tipo.

Vale la pena precisar que el plazo que tiene el empleador para pagar o consignar las cesantías del empleado, no es el 15 de febrero sino el 14, puesto que la norma establece



que “el valor liquidado por concepto de cesantía se consignará **antes del 15 de febrero** del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que él mismo elija”.

Cuando la norma dice que antes del 15 de febrero, quiere decir que al 15 de febrero ya se debe haber consignado, de modo que el plazo máximo con que se cuenta para consignar las cesantías es el 14 de febrero. La costumbre ha hecho que se tenga como plazo máximo hasta el 15 de febrero, pero la realidad es que a esa fecha ya se ha incurrido en mora de un día.”<sup>1</sup>.

Esta investigación es novedosa porque procura determinar el marco jurídico de esta sanción a favor de los docentes y describe de manera detallada la situación procedimental que se ha presentado para cobrar la precitada sanción, ilustrando a los abogados litigantes los motivos por los cuales no pueden ejecutar de manera directa ante la jurisdicción laboral y explica a su vez, porque deben acudir primero ante la administrativa, además, contribuye a aminorar la actual inestabilidad jurídica a la cual se ven sometidos los docentes que actualmente tienen en curso ejecuciones y brinda puntos de partida a los nuevos para cobrar esta sanción en el futuro.

Desde ese punto de vista, esta investigación ilustrará la serie de ritualidades impuestas por la ley y de creación jurisprudencial para cobrar esta sanción, que son fruto

---

<sup>1</sup> <http://www.gerencie.com/consignar-las-cesantias-tarde-puede-resultar-costoso.html>, consultado el 8/10/2013 7:38 p. m.

de la interpretación de los jueces de la república y resolverá de fondo el dilema jurídico sobre si esta sanción debe operar o no de manera automática.

### ***2.1 Pregunta de Investigación***

¿La sanción moratoria por el no pago de cesantías a un docente contenida en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 debe ser o no de aplicación automática?

### **3. HIPOTESIS**

La sanción moratoria por el no pago de cesantías a docentes está contenida en las leyes 244 de 1995 y la 1071 de 2006 por lo cual se ilustra la serie de ritualidades impuestas por la ley y de creación jurisprudencial para cobrar esta sanción, que son fruto de la interpretación de los jueces de la república y se logra resolver a fondo el dilema jurídico sobre si esta sanción debe operar o no de manera automática.

#### 4. JUSTIFICACIÓN

Los docentes Colombianos, están sometidos a un régimen especial, por lo tanto, en el tema específicos de las cesantías, ya sean definitivas o parciales, también tienen regulación específica. En este caso las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006.

Son muchísimos los procesos ejecutivo y hoy en día ordinarios, que por este tema se adelantan en el distrito, y hasta una fecha determinada se venía atendiendo la orden de pago sin ninguna objeción por parte de los Despachos judiciales, razón por la cual, los docentes resultaban acreedores de altas sumas de dinero gracias a la inercia y desidia del Estado para para pagar a tiempo las sumas que por medio de las Secretarías de Educación los Municipios reconocen en actos administrativos.

Esta negativa de los Despachos judiciales a atender la orden de pago, puede será analizada incluso desde el derecho a la igualdad, toda vez que un trabajador particular, sólo tiene que esperar que su empleador consigne las cesantías antes del 15 de febrero del año siguiente al laborado y en caso de no hacerlo se genera de manera automática la sanción de un día de salario hasta que el pago se realice de manera efectiva, mientras que un docente está sometido a una serie de ritualismos impuestos por las precitadas leyes de cara nueva tesis de la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial, que sostiene la no aplicación automática de esta sanción, pues se solicita al acreedor del derecho una serie de pasos a seguir antes de poder materializarlo.

Esta investigación es novedosa porque procura determinar el marco jurídico y procedimental para cobrar la precitada sanción, ilustrando a los abogados litigantes los motivos por los cuales no pueden ejecutar de manera directa ante la jurisdicción laboral y explica a su vez, porque deben acudir primero ante la administrativa.

Es útil para la comunidad jurídica, porque pretende argumentar desde una perspectiva Laboral por qué entre el gremio de los docentes hoy no puede hacer esta sanción efectiva, pues están sometidos a una serie de ritualidades que en ningún momento son impuestas por la ley si no que son de creación jurisprudencial y fruto de la interpretación de los jueces de la república.

## 5. OBJETIVOS

### *5.1 Objetivo General*

Determinar si la Sanción Moratoria por no pago de Cesantías a un docente contenida en leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 opera o no de manera automática.

### *5.2 Objetivos Específicos*

- Ilustrar la posición jurídica del Distrito Judicial de Pereira y del Consejo de Estado sobre la aplicación de las sanciones moratorias de que trata esta investigación.
- Determinar la naturaleza jurídica de la sanción moratoria por no pago de cesantías aplicable a los docentes y a los particulares.
- Establecer si la sanción moratoria opera o no de manera automática.
- Fundamentar jurídicamente porqué la sanción moratoria no opera de manera automática.

- Explicar a la comunidad litigante porque no se está librando mandamiento de pago por concepto de sanción moratoria por no pago de cesantías de un docente contenida en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006.

## 6. MARCO REFERENCIAL

### *6.1 Estado de Arte*

Ejerciendo el derecho de postulación, los docentes Colombianos actualmente ejecutando ante los juzgados laborales del circuito del país la sanción moratoria por no pago de cesantías contenida en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, sin embargo, su derecho se ha visto truncado por las diferentes posiciones tanto de estos Despacho judiciales así como de los órganos de cierre tales como los Tribunales Superiores de Distrito Judicial y el Consejo de Estado. Esta sanción consiste en un día de salario por cada día de retardo hasta el día de pago efectivo en la entidad bancaria.

Como se dijo en el planteamiento del problema, inicialmente los Despachos judiciales atendían la orden de pago, pero en atención a cambios de precedente vertical de jurisprudencia, las solicitudes hoy día son rechazadas, ante la no existencia de acto administrativo que contenga a cargo del Estado por medio del Ministerio de Educación Nacional – Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio la obligación de pagar valor alguno por este concepto, obligando al ejecutante a realizar reclamación administrativa ante la entidad estatal que incumplió con el pago, para que ella profiera acto administrativo motivado en el que acepte la obligación por sanción moratoria, lo cual ha generado que muchos de estos procesos ejecutivos se archiven y los docentes sean privados de cobrar sanción por este concepto.



A pesar de que el docente requiere administrativamente el ente descentralizado, nunca se profiere acto administrativo en el que se acepte la deuda a título de sanción moratoria por no pago de cesantías, seguidamente acuden a la jurisdicción administrativa mediante acción de nulidad y estos Despachos se declaran incompetentes para conocer del asunto por ser de orden laboral. Cuando llega la solicitud de ejecución a los juzgados laborales del distrito, esta es negada bajo el argumento de que la administración a pesar de haber sido requerida como lo dice la jurisprudencia del Consejo de Estado acogida por la Sala Laboral, la Nación no expidió acto administrativo que contenga una obligación clara, expresa y actualmente exigible que permita librar mandamiento de pago a su favor.

El artículo 100 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social prevé que se pueden cobrar ejecutivamente las obligaciones originadas “en una relación de trabajo...” y de conformidad con el criterio del El Tribunal Superior del Distrito judicial de Pereira Magistrada Ponente Ana Lucia Caicedo Calderón en un caso similar manifestó:

“EJECUCIÓN DE LA SANCIÓN MORATORIA POR RETARDO EN EL PAGO DE LAS CESANTÍAS PARCIALES O DEFINITIVAS: *La sanción que consagran las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, contra las entidades pagadoras de los servidores públicos, cuando retrasan el pago de las cesantías definitivas o parciales, es de aplicación automática, razón por la cual no se requiere para su ejecución conducta especial del obligado, aparte de su condición de deudor y el vencimiento de los plazos establecidos, ni debe agotar un procedimiento previo ante la entidad o ante la entidad o ante*

*órgano judicial*<sup>2</sup> y que “A partir de la fecha la sala cambia su precedente Horizontal en este punto y por esta razón, la contabilización de los términos para establecer si hay lugar o no a la imposición de la sanción moratoria, se debe hacer desde la fecha en que se radico la respectiva solicitud de cesantías, conforme lo estableció el Consejo de Estado así. A partir de la radicación de la solicitud, la entidad tiene 15 días hábiles para expedir la resolución, más 5 días hábiles que corresponden a la ejecutoria, en el evento de que la resolución de reconocimiento hubiere sido expedida, con la salvedad a que alude el párrafo del artículo 4º de la ley 1071 de 2006, más 45 días hábiles a partir del día que quedo en firme la resolución, para un total de 65 días hábiles, transcurridos los cuales se causara la sanción moratoria”<sup>3</sup>.

Teniendo en cuenta esta posición de la Magistrada Ana Lucia Caicedo Calderón, se daba viabilidad a la ejecuciones a título de sanción moratoria, pues era claro que esta operaba de manera automática y el Docente, fuera municipal o nacionalizado, solo contaba con la obligación de seguir los procedimientos administrativos establecidos por la Secretaría de Educación Municipal para hacer la respectiva solicitud, este ente profería el acto administrativo con la obligación de pagar que está cargo de la Fiduciaria La Previsora S. A., quien es la encargada de hacer el desembolso a través del BBVA, entidad bancaria que a su vez expide la constancia de pago, con la cual era perfectamente posible contabilizar los días de mora en el pago, y solamente se debía dividir la asignación salarial básica entre treinta (30) para obtener el valor diario y multiplicar esta cifra por los

---

<sup>2</sup> Auto Interlocutorio de fecha 14 de enero de 2011. Magistrada Ana Lucía Caicedo Calderón.

<sup>3</sup> Auto Interlocutorio Juzgado Tercero Laboral del Circuito. Dra Sandra Inés Castro Zuluaga.

días de mora para obtener el gran total a título de deuda de la Nación Ministerio de Educación nacional a favor del Docente.

Este trámite era breve y dependía totalmente de la agilidad del Despacho Judicial al momento de librar mandamiento de pago. Se notificaba la providencia y se fijaba fecha para resolución de las excepciones propuestas por la entidad ejecutada. Se requería a las partes para que se apersonaran de la carga de presentar la liquidación del crédito y una vez aprobada, se estudiaba la posibilidad de terminar el proceso por pago total de la obligación en caso de haberse constituido título judicial como consecuencia del perfeccionamiento de las medidas cautelares practicadas, que por lo general consistían en el embargo de dineros que tuviera La Nación en cabeza del Ministerio de Educación Nacional en su subcuenta Fondo Nacional de Prestaciones del Magisterio.

En ese orden de ideas, los procesos salían avantes, y los docentes podían cobrar esta suma mediante un proceso rápido y eficaz por medio de apoderados que solicitaban la ejecución aportando como título ejecutivo la resolución expedida por la Secretaría de Educación, la certificación de salario base y el comprobante de pago expedido por la entidad bancaria.

El Juzgado Tercero Laboral del Circuito, empezó a dar una aplicación diferente a la ley 1071 de 2006, partiendo del principio de que esta sanción operaba de manera automática y la interpretaba a la luz de la ley 1328 del 15 de julio de 2009:

*“ARTÍCULO 88. INTERESES CON CARGO A OBLIGACIONES DE LA NACIÓN. En todos los eventos en los que la Nación o las entidades públicas, de cualquier orden, deban cancelar intereses por mora causados por obligaciones a su cargo, la indemnización de perjuicios o la sanción por mora no podrá exceder el doble del interés bancario corriente vigente al momento de la fecha establecida legalmente para realizar el pago.*

*De igual forma, toda suma que se cobre a la Nación o a las entidades públicas como sanción por el simple retardo o incumplimiento del plazo de una obligación dineraria adeudada en virtud de un mandato legal se tendrá como interés de mora, cualquiera sea su denominación.”<sup>4</sup>*

Por lo que ya no atendía la sanción moratoria como se hacía cotidianamente, es decir, un día de salario por cada día de retardo a partir del día 65 como quedó anotado párrafos arriba, y empezó a atender el pedido ejecutivo pero bajo el concepto de intereses de mora, puesto que allí existe una imposición y condición inobjetable, máxime cuando se advierte que dicha disposición no ha salido del ordenamiento jurídico porque al hacer juicio de constitucionalidad o exequibilidad no encontró sentencia proferida por la Corte Constitucional ni por el Consejo de Estado que advirtiera que esa disposición hubiere perdido vigencia y, sobre todo, eficacia, situación que llevó a ese Despacho judicial a determinar que existiendo previsión legal sobre la forma en que se debe castigar esa tardanza o mora en el pago de una obligación legal como lo representan las cesantías de

---

<sup>4</sup> Artículo 88, Ley 1328 de 2009, Por la cual se dictan normas en materia financiera, de seguros, del mercado de valores y otras disposiciones, Congreso de la República.

los docentes, no se debe aplicar equívocamente a título de indemnización moratoria la correspondiente a un día de salario por cada día de mora en el pago si no que lo correcto y legal era castigar la mora y la tardanza en el pago era imponiendo los intereses de mora que, corresponde al valor del doble del *interés bancario corriente vigente al momento de la fecha establecida legalmente para realizar el pago* de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 88 de la ley 1328 del 15 de julio de 2009.

La posición de la Sala Laboral del Tribunal Superior varió, para señalar que si bien es cierto que dicha indemnización es peticionable por vía ejecutiva ante la jurisdicción ordinaria y concretamente por la vía laboral, igualmente lo es que para lograr ese objetivo es necesario presentar el título complejo que la misma entraña, que no es otro que el que condense la información correspondiente. En primer término, la Resolución que reconoce el derecho a la cesantía, que el mismo dé cuenta del pago efectivo de la cesantía por fuera del término legal y, además, debe existir escrito de reclamación a la administración de la sanción moratoria generada por la tardanza en el pago de la cesantía, así como el acto administrativo que reconozca la obligación por sanción moratoria a cargo de la administración toda vez que la misma no opera de manera automática.

Decisión esa que se advierte en la providencia proferida el 14 de junio de 2012 dentro del proceso ejecutivo laboral adelantando por Luz Marina cruz Moncada en contra de la Nación Ministerio de Educación – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, con ponencia del Magistrado Julio César Salazar Muñoz resultado de la atención de la providencia del 4 de mayo de 2011 dictada en el proceso con radicación número 19001-

23-31-000-1998-02300-01 (19957) con ponencia de la Consejera de Estado Magistrada Ruth Stella Correa Palacio, que había precisado que:

“... En sentencia de 21 de marzo de 2002, radicación No.1124-2000, Consejero Ponente Alberto Arango Mantilla, se señaló que si bien, en principio, la sanción moratoria a que se refiere la ley 244 de 1995, artículo 2, exige la existencia de un acto administrativo que reconozca la prestación, tal circunstancia abriría la posibilidad de que las entidades se escuden en ella para evitar la condena por sanción moratoria. Empero, de la exposición de motivos de dicha ley se infiere que al establecer la sanción se busca una respuesta rápida, imparcial y efectiva a las peticiones de pago de las cesantías respecto de las cuales el derecho no esté en discusión; es decir, esta sanción es aplicable cuando el derecho no esté en litigio porque lo que se sanciona es la negligencia de la entidad en efectuar los trámites tendientes a la satisfacción de la obligación. Así, cuando la entidad argumenta la inexistencia del derecho y deja a disposición del administrado la vía judicial no parece coherente que se le impute mora en el pago.

En sentencia de 12 de diciembre de 2002, radicación No.1604-2001, Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante, se indicó que para determinar cuándo la administración incurrió en mora deben contarse sesenta días hábiles, más el término de ejecutoria de la resolución que se

hubiere dictado, desde la fecha en que debió efectuarse el reconocimiento de la prestación. Los sesenta días se desagregan de la siguiente manera, quince que corresponden al término que tiene la entidad para expedir la resolución de reconocimiento de las cesantías definitivas y cuarenta y cinco que corresponden al término para el pago o desembolso de la suma de que se trate, según lo previsto por los artículos 1 y 2 de la ley 244 de 1995.

En sentencia de 3 de abril de 2003, radicación No.0881-02, Consejera Ponente Ana Margarita Olaya Forero, también se abordó el fondo el asunto debatido y se denegó la solicitud de la indemnización moratoria porque para su causación se requiere que hayan transcurrido 45 días desde la fecha en que haya quedado en firme el acto de liquidación de las cesantías definitivas y como en el expediente no obra copia de dicho acto no se dan los presupuestos de hecho señalados por la norma para que proceda el reconocimiento de la sanción.

En sentencia de 31 de julio de 2003, radicación No.4873-2002, Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante, la Subsección “B” de la Sección Segunda de esta Corporación acogió la tesis de la acción ejecutiva y se declaró inhibida para conocer una reclamación de indemnización moratoria por la falta de pago oportuno de unas cesantías definitivas y remitió el expediente, para lo de su cargo, al Juez Laboral del

Circuito, Oficina de Reparto, Palmira.

En sentencia de 19 de febrero de 2004, radicación No.1846-2003, Consejero ponente Jesús María Lemos Bustamante, se sostuvo que el pago de las cesantías definitivas debe adelantarse ante el Juez Laboral del Circuito y se negó el pago de la sanción moratoria por la falta de pago oportuno de la cesantía definitiva al considerar que debe existir una petición previa a la administración en ese sentido.” (Resaltado y subrayado por fuera del texto)

En la citada sentencia de 2011, se explicaron estos antecedentes precisando que:

“A partir de esta reseña jurisprudencial, la Sala puso de relieve que el cambio de criterios había obedecido al afán de proteger al empleado cesante perjudicado por el incumplimiento o el retardo en el pago de sus cesantías definitivas. Empero la providencia en comento, indicó que ante la disparidad existente se imponía precisar cuáles acciones y en qué eventos debían utilizarse para que el administrado tenga la certeza de que está invocando la acción adecuada a los fines perseguidos.

Para los efectos que importa decidir en el sub examine, la decisión que se examina determinó que en las hipótesis en que no hubiese



controversia sobre el derecho, por existir la resolución de reconocimiento y la constancia o prueba del pago tardío, que, en principio, podrían constituir un título ejecutivo complejo de carácter laboral, el interesado podía acudir directamente ante la justicia ordinaria para obtener el pago mediante la acción ejecutiva.

La sentencia en comento precisó, además, que para que existiese certeza sobre la obligación no bastaba con que la ley hubiese dispuesto el pago de la sanción moratoria, aquella es la fuente de la obligación a cargo de la administración por el incumplimiento o retardo en el pago de las cesantías definitivas mas no el título ejecutivo, que se materializa con el reconocimiento de lo adeudado por parte de la administración.

El Pleno de esta Corporación advirtió que, en estos eventos, el interesado debía provocar el pronunciamiento de la administración para obtener el acto administrativo que le sirviera de título ejecutivo ante la Jurisdicción Laboral, no ante los jueces administrativos, porque el artículo 134 B-7, adicionado por la ley 446 de 1998, artículo 42, sólo les otorgó competencia a éstos para conocer de los procesos ejecutivos originados en condenas impuestas por esta jurisdicción, mientras que el artículo 2 del Código Procesal del Trabajo y la Seguridad Social, modificado por el artículo 2 de la ley 712 de 2001, le adjudicó competencia general a la jurisdicción laboral ordinaria para “la ejecución de obligaciones emanadas

de la relación de trabajo y del sistema de seguridad social integral que no correspondan a otra autoridad.”.

Cambio de precedente horizontal que se acogió en su integridad por todos los Juzgados Laborales del Circuito, y que sirvió de argumento para agregar que el título base de recaudo tenía la calidad de complejo. Aspectos que si se satisfacen permiten la atención de pago coercitivo de la misma porque, por ende, el Despacho Judicial procede a revisar los documentos, y se apuntala en que las resoluciones no tienen la constancia de ser la primera que se expide y que prestan mérito ejecutivo; que los recibos de pago son copias informales de recibos de pago de las sumas de dinero que se efectuaron a través del banco BBVA; y reitera la necesidad de existencia de las reclamaciones que se debieron haber realizado por los ejecutantes, por escrito, ante la administración bien del orden nacional o municipal, relacionada con la exigencia de pago de la sanción moratoria generada por la tardanza en el pago de su cesantía definitivas y requiere la existencia de actos administrativos que reconozcan obligación a título de la sanción moratoria con cargo a la administración que se aspira reclamar.

El título complejo ha sido definido por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, incluso en sede de tutela, ya que los docentes ante la negativa de los juzgados a librar mandamiento de pago y su declaración de incompetencia han acudido a la acción de tutela como medio subsidiario para lograr su objetivo, sin embargo, es la misma corte la que ha definido el título complejo como aquel en el cual el docente debe aportar un pronunciamiento, bien sea por parte de la administración o de la autoridad

judicial competente, en donde se haga el correspondiente reconocimiento del derecho, debe acreditar el agotamiento de la reclamación administrativa prevista en el artículo 6 del C. P. T. S.S., modificado por el artículo 4 de la Ley 712 de 2001, documentos que a su vez deben aportarse con la constancia de ser la primera copia, por ser ésta la que presta mérito ejecutivo para su cumplimiento, de lo contrario, no se está en presencia de una obligación expresa, clara y exigible, en contra de la demandada, para el pago de la indemnización o sanción moratoria prevista en la Ley 244 de 1995, adicionada y modificada por la Ley 1071 de 2006, de otro lado, debe recordarse que la acción de tutela nunca puede ser un reemplazo de las vías ordinaria o ejecutivas, así que limbo jurídico que ha desatado el cobro por esta sanción también ha contribuido de manera directa a la congestión de los despachos judiciales.

Cuando no existe duda alguna sobre todas y cada una de las condiciones del título respecto del cual se pretende atender la orden de pago, esta es procedente librarla sin ningún asomo de duda.

Las condiciones que se deben analizar respecto de la obligación, van encaminadas a determinar si esta es clara, es decir, que sea evidente que en el título consta la obligación sin necesidad de acudir a otros medios para comprobarlo, si es expresa, porque hay un documento que declara su existencia y por último si es exigible, por lo que no está sujeta a término o condición ni hay actuaciones pendientes por realizar y por ende pedirse su cumplimiento en ese instante. Lo anterior, al tenor del artículo 488 del C.P. Civil, significa que dicho título debe constituir plena prueba contra el deudor a quien deba

pedirse su ejecución. Si estamos en presencia de un título ejecutivo complejo, es porque está conformado no sólo por un documento, sino por otros más cuya integración con aquel, permiten deducir la existencia de una obligación que cumple con las características anteriormente determinadas.

Esta investigación, ilustrará de manera detallada, todos los pasos que a la fecha exige la ley y más obligatoriamente, la jurisprudencia a los abogados litigantes para poder constituir el título ejecutivo que permita cobrar la sanción moratoria por no pago de cesantías, y terminará concluyendo que la conformación de todos los documentos se torna imposible, ya que la administración en ningún momento proferirá un acto administrativo reconociendo un actuar de mala fe, pues sabido es que la buena fe se presume y la mala debe ser probada, lo cual debe hacerse en un proceso ordinario laboral en el cual se le brinde a la entidad hoy ejecutada todas las garantías de demostrar el motivo por el cual tardó en proferir el acto administrativo o en realizar el desembolso al docente por medio de la entidad fiduciaria encargada para esa tarea.

## ***6.2 Marco Teórico***

### ***6.2.1 Generalidades sobre los Docentes y las Cesantías***

Es común que a los empleados que laboran en entidades públicas o para entes territoriales se les llame funcionarios o empleados oficiales, sin embargo, estas dos clases de trabajadores no tienen un régimen común en cuanto a sus prestaciones sociales, pues

para definir o resolver un caso particular para cada uno de ellos, debemos acudir a un sinnúmero de leyes y decretos reglamentarios que se han venido desarrollando a lo largo de los años pues la diferencia de estos con los trabajadores de empresas particulares es el medio de vinculación laboral, unos con acto administrativo de nombramiento por haber participado en carrera y los otros mediante contrato laboral lo que permite que a estos últimos les sea aplicado de manera restrictiva el Código Sustantivo del Trabajo. Para los empleados públicos encontramos estatutos por ejemplo para los Congresistas, diferente al aplicable para los de la Rama Judicial, Administrativa, Contraloría General de la República.

Sin embargo, este trabajo investigativo, sólo se centrará en los docentes que para el caso son definidos por la legislación vigente como los orientadores de los establecimientos educativos, de un proceso de formación, enseñanza y aprendizaje de los educandos, acorde con las expectativas sociales, culturales, éticas y morales de la familia y la sociedad quienes recibirán capacitación y actualización profesional, no pueden ser discriminados por razón de sus creencias filosóficas, políticas o religiosas y debe mejorar permanentemente el proceso educativo mediante el aporte de ideas y sugerencias a través del Consejo Directivo, el Consejo Académicos y las Juntas Educativas<sup>5</sup>. Su vinculación ya sea en calidad de docente, directivo y administrativo al servicio público educativo estatal, sólo podrá efectuarse mediante nombramiento hecho por decreto y dentro de la planta de personal aprobada por la respectiva entidad territorial, de ahí que pueda prestar sus servicios entidades del orden nacional, departamental, distrital, intendencial, comisarial y municipal (de ahí depende la calidad de su nombramiento), previo concurso

---

<sup>5</sup> Artículo 104, Ley 115 de 1994. Por la cual se expide la ley general de educación.

o que haya sido seleccionado y acreditado los requisitos legales, tienen calidad de servidores públicos de régimen especial, por lo que su régimen se establece por ley y no mediante estipulaciones de un contrato administrativo o laboral, razón por la cual a su cargo se accede en virtud de la ritualidad que conforman el nombramiento y la subsiguiente toma de posesión y juramento. La norma que establece su especial régimen para regular sus condiciones de ingreso, ejercicio, estabilidad, ascenso y retiro en los distintos niveles y modalidades que integran el Sistema Educativo Nacional, excepto el nivel superior que tiene otras normas especiales, es el Decreto 277 de 1979 expedido el catorce (14) de septiembre de ese año y su derecho a percibir cesantías surge en el artículo 36 literal f, en el cual de manera textual le permite obtener el reconocimiento y pago de las prestaciones sociales de ley.

Las cesantías han sido definidas como una “prestación social que contempla la legislación laboral Colombiana para proteger al trabajador que queda “cesante”, es decir, aquel trabajador que queda desempleado o que simplemente se le termina el contrato de trabajo, lo cual no implica que quede desempleado, pero la ley así lo ha supuesto.

Las cesantías son una gran conquista del trabajador Colombiano, que ante la eventualidad la terminación del contrato de trabajo, queda ante la incertidumbre propia del hecho de no conocer con exactitud la suerte que correrá en el futuro, buscan que el trabajador una vez quede sin trabajo, tenga unos recursos que le permitan sobrevivir mientras consigue otro. Con las cesantías se supone que el trabajador no queda desprotegido ante el desempleo que siempre está a la vuelta de la esquina.

Son una forma de ahorro que es aportado por el empleador o empresaria, ahorro que disfrutará el empleado una vez termina su vinculación laboral.

Claro que el objetivo original de las cesantías ha sido modificado para perseguir otros fines que no tienen mucha relación con las razones que le dieron origen. Hoy, las cesantías se pueden retirar anticipadamente si estas se destinan para comprar casa o para estudiar.”<sup>6</sup>.

El Ministerio del Trabajo define el auxilio de cesantías como una prestación social que se encuentra a cargo del empleador, que consiste en el pago al trabajador, de un mes de salario por cada año de servicios prestados y proporcionalmente de año, tiene derecho a percibir este auxilio, todo trabajador y se deberá liquidar, desde el primer hasta último día de trabajo. Es una prestación social que el empleador paga al trabajador a la terminación del contrato de trabajo y tiene precisamente la finalidad, como se dijo anteriormente, de cubrir un periodo que el trabajador pueda quedar cesante<sup>7</sup>.

Las cesantías retroactivas o régimen tradicional de auxilio e cesantías era aquel, donde el auxilio de cesantías se encuentra en poder del empleador durante toda la vigencia de la relación laboral. Son retroactivas porque se paga al trabajador, en este caso docente con base en el último salario devengado<sup>8</sup>. Este sistema cambió con la ley 50 de 1990, que en su artículo 98, incorporó en el ordenamiento laboral Colombiano, el régimen especial de cesantía, que a diferencia del tradicional, únicamente permanece en

---

<sup>6</sup> <http://www.gerencie.com/que-son-las-cesantias.html>, consultado el 08/02/2014.

<sup>7</sup> <http://www.mintrabajo.gov.co/preguntas-frecuentes/auxilio-de-cesantias.html>, consultado el 22/02/2014.

<sup>8</sup> *Ibíd.*

poder del empleador durante máximo un año, pues a más tardar el 14 de febrero de cada año, aquél deberá consignar en la Administradora de Fondos de Cesantías elegida por el trabajador, la causada en el año inmediatamente anterior<sup>9</sup>. En caso de no consignarse se genera la sanción moratoria de un día de salario por cada día de retardo hasta el día del pago efectivo.

La regla general de cesantías no aplica a la industria puramente familiar, trabajadores accidentales o transitorios, artesanos que trabajando personalmente en su establecimiento no ocupen más de cinco (5) trabajadores permanentes extraños a su familia y cuando el trabajador devengue más de diez (10) salarios mínimos mensuales, porque se estipularía salario integral.

A manera de resumen podemos verificar el sistema de cesantías Colombiano en el siguiente cuadro elaborado por la en otrora Superintendencia Bancaria hoy Financiera:



Respecto del régimen de servidores públicos del orden nacional, este se encuentra administrado por el Fondo Nacional del Ahorro, empresa industrial y comercial del

<sup>9</sup> *Ibíd.*



Estado de carácter financiero del orden nacional vigilado por la Superintendencia Financiera, a él están afiliados de manera obligatoria los servidores públicos del orden nacional y de manera voluntaria los demás servidores del Estado y los trabajadores del sector privado y no se les aplican de manera retroactiva. El empleador debe liquidar con corte al treinta y uno (31) de diciembre las cesantías de cada año y las debe consignar antes del quince (15) de febrero del siguiente año en el Fondo Nacional del Ahorro a nombre de cada trabajador y los pagos se pueden dar de manera definitiva a la terminación del contrato de trabajo o de manera parcial para la adquisición, construcción, mejoras o liberación de inmuebles destinados a vivienda del trabajador. Las principales funciones del FNA son recaudar y administrar las cesantías de sus afiliados, reconocer interés equivalente al IPC sobre el saldo de las cesantías y otorgar créditos a sus afiliados para vivienda y educación<sup>10</sup>.

El régimen especial del sector público está compuesto por diferentes regímenes y sus características se refieren a pagos a través de fondos especiales para la correspondiente rama o categoría de empleados, tendencia a suprimir la retroactividad de las cesantías para nuevos trabajadores y afiliación obligatoria a fondos privados o al FNA para nuevos trabajadores<sup>11</sup>.

En la Rama Legislativa se pagan a través de un fondo especial llamado Fondo de Previsión Social del Congreso, establecimiento público del orden nacional adscrito al Ministerio de la Protección Social en el que a partir de 1992 se eliminó la retroactividad a

---

<sup>10</sup> [http://www.aiosfp.org/eventos\\_seminarios/seminario\\_aios\\_2003/ligia\\_borrero.pdf](http://www.aiosfp.org/eventos_seminarios/seminario_aios_2003/ligia_borrero.pdf), consultado el 22/02/2014.

<sup>11</sup> *Ibidem*

las cesantías, este fondo es responsable del reconocimiento y pago de pensiones, así como de los servicios de salud de Congresistas y empleados del Congreso<sup>12</sup>.

En la Contraloría General de la República las cesantías son pagadas por el Fondo de Bienestar Social de la Contraloría y en el sector salud (empleados oficiales), pueden seleccionar entre el FNA o el sector privado. A partir de diciembre de 1993 se eliminó la retroactividad de las cesantías para los nuevos trabajadores<sup>13</sup>.

En la fuerza pública, los Oficiales y Suboficiales si rigen por el sistema retroactivo, los Soldados Profesionales deben estar afiliados a fondo privado de igual manera los voluntarios y al personal civil se le aplicó retroactividad hasta el año 1996<sup>14</sup>.

A los trabajadores del nivel territorial se les aplicó retroactividad hasta diciembre del año 1996, los vinculados con posterioridad pueden escoger entre el FNA o el fondo privado<sup>15</sup>.

El régimen tradicional aplica para todos los trabajadores con contrato celebrado antes del primero (1) de enero de 1991. Consiste en que el empleador paga la cesantía directamente al trabajador y mantiene el efecto de la retroactividad a su cargo<sup>16</sup>.

El régimen especial surge con la ley 50 de 1990 y es administrado por las

---

<sup>12</sup> *Ibidem.*

<sup>13</sup> *Ibidem.*

<sup>14</sup> *Ibidem.*

<sup>15</sup> *Ibidem.*

<sup>16</sup> *Ibidem.*

Sociedades Administradoras de Fondos de Cesantías, cuya creación la autoriza esta misma ley. Tiene como afiliados obligatorios a los trabajadores con contrato de trabajo celebrado a partir del primero (1) de enero de mil novecientos noventa y uno (1991) y como voluntarios los trabajadores con contrato de trabajo celebrado antes de la misma fecha, las cesantía no tiene el efecto retroactivo, se debe liquidar con corte al treinta y uno (31) de diciembre las cesantías de cada año y las debe consignar antes del quince (15) de febrero del siguiente año en un fondo de cesantías, en la cuenta individual del trabajador. Si al terminar la relación laboral el empleador tiene algún saldo de cesantías no entregado al fondo, las pagará directamente al trabajador. El fondo es seleccionado voluntariamente por el trabajador y puede trasladarse en cualquier momento, previo aviso con 15 días hábiles de anticipación, sin embargo debe tener una permanencia de tres años en el fondo al cual se traslade. Como comisiones de administración se cobra hasta el 4% anual del valor del fondo y por retiros parciales hasta el 1.5% del retiro<sup>17</sup>.

En el sector de la educación las cesantías se pagan a través del Fondo Nacional de prestaciones sociales del Magisterio, pero el tema se desarrollará de forma detallada más adelante.

La ley en mención moderniza y reforma el Código Sustantivo del Trabajo y uno de sus aspectos más importantes es la reforma al manejo de las cesantías, con la cual procuró crear condiciones favorables para la estabilidad de los trabajadores y trató de no elevar la carga prestacional de las empresa, incluso, representó un descanso para los empleadores que año a año debían guardar el dinero correspondiente por este concepto y entregarlo

---

<sup>17</sup> *Ibidem*.

solamente en el momento de finalización del vínculo contractual.

Después hizo su aparición la ley 100 de 1993, por la cual se crea el Sistema de Seguridad Social Integral, que reúne de manera coordinada un conjunto de entidades, normas y procedimientos a los cuales podrán tener acceso las personas y la comunidad con el fin principal de garantizar una calidad de vida que esté acorde con la dignidad humana.

De esta ley hace parte, el Régimen General de Pensiones cuyo fin principal es asegurar a la población el cubrimiento de los riesgos o contingencias derivados de la vejez, la invalidez y la muerte, por medio del reconocimiento de pensiones y prestaciones determinadas por la ley. El Régimen General de Pensiones busca además la ampliación de la cobertura a segmentos de la población no cubiertos hasta ese momento por el antiguo sistema pensional.

Con la ley 100 se autoriza la creación de las sociedades administradoras de Fondos de Pensiones, encargadas de administrar los recursos destinados a pagar las pensiones de los afiliados que escojan pensionarse de acuerdo con las condiciones en que estos fondos operaran de acuerdo con las disposiciones que dicha ley exige. También reglamenta y autoriza el manejo del régimen pensional manejado por el Instituto de Seguros Sociales hoy COLPENSIONES y por el cual se reconoce un porcentaje fijo de pensión de acuerdo con el cumplimiento de requisitos de edad y tiempo cotizado.

También hacen parte de la ley de Seguridad social integral los regímenes de salud y riesgos profesionales además de otros servicios sociales complementarios<sup>18</sup>.

Los Fondos de Cesantías, están constituidos como patrimonios autónomos conformados por los aportes de los trabajadores independientes de la sociedad que los administra, la Administradora, es la sociedad encargada de manejar los recursos que integran el fondo; con el objetivo de generarles la mayor rentabilidad posible. Sus posibles afiliados se dividen en los *obligatorios* que son los vinculados laboralmente después del 1 de enero de 1991 y los *voluntarios* vinculados laboralmente antes del 1 de enero de 1991. Como características tiene la obligación legal de generar una rentabilidad mínima legal, están vigiladas por la Superintendencia Financiera, poseen Garantía Estatal generada por Fogafin, entidad que asegura el 100% del capital ahorrado, más los rendimientos, sus recursos son manejados por el Fondo de Cesantías como un patrimonio independiente del patrimonio de la Administradora<sup>19</sup>.

De manera resumida, podemos decir que para el sector privado, aplicaba la retroactividad de las cesantías, la cual consistía en que la liquidación se realizaba tomando en cuenta el tiempo de servicios que se multiplicaba por el último salario devengado, para el sector público, si hablamos del orden nacional “Gobierno Central”, la liquidación era anual y así mismo la consignación en el Fondo Nacional del Ahorro, con una rentabilidad del 12%, si es en el Orden Territorial “Departamento Y Municipios”

---

<sup>18</sup> CANTOR HENAO, Giovanni. Percepción de la gestión del conocimiento en la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías. 2010.

<sup>19</sup> GUTIÉRREZ RODRÍGUEZ, Liliana Andrea, et al. Plan de Mercadeo para Fondo de Pensiones y Cesantías" Colfondos SA". 2012.

aplicaba la retroactividad<sup>20</sup>.

Con la ley 344 de 1996<sup>21</sup>, toda persona que ingresara a laborar en organismos del Estado a partir del año 1997, no tendría régimen de retroactividad de cesantías sino la liquidación será anual a 31 de diciembre de cada año. Los servidores públicos del sector salud (Hospitales), vinculados después del 23 de diciembre de 1993 tenían sistema de liquidación anual<sup>22</sup>.

Sobre los intereses a esta prestación consisten en que sobre el valor neto de cesantía a 31 de diciembre de cada año se reconoce un interés sobre el valor de estas, del 12% anual o lo proporcional al tiempo trabajado, el cual es cancelado en enero directamente al trabajador<sup>23</sup>.

Las dificultades del sistema anterior, en lo respectivo al empleador era que generaba altos costos de carga prestacional y dificultad para pagar la cesantía, pues por lo general no era un dinero que acostumbrara a ahorrar, para el trabajador, generaba riesgo de perder la plata, inestabilidad laboral, imposibilidad de hacer carrera, contratos a corto plazo y subempleo o empleo informal<sup>24</sup>.

Concluyendo con este recuento general sobre las cesantías, se recuerda que su pago

---

<sup>20</sup> *Ibidem*.

<sup>21</sup> Ley 344 de 1996. Por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades extraordinarias y se expiden otras disposiciones.

<sup>22</sup> CANTOR HENAO, Giovanni. Percepción de la gestión del conocimiento en la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías. 2010.

<sup>23</sup> *Ibidem*.

<sup>24</sup> *Ibidem*.

se realiza una vez finaliza el vínculo contractual, es decir, que es un derecho que por disposición legal solo puede ser exigible una vez fenece la relación que ataba a la trabajadora con su empleador, recordándose que se había acabado la retroactividad de las cesantías y se habían congelado a partir del 1° de enero de 2002, así que su liquidación debe hacerse teniendo en cuenta la asignación básica, prima de vacaciones y de servicios legal o extra legal, horas extras, recargos nocturnos, dominicales y feriados, auxilio de alimentación y transporte, viáticos<sup>25</sup> en caso de un trabajador oficial.

### ***6.3 Marco Jurídico***

#### ***6.3.1 Régimen Prestacional de los Docentes, Ley 91 de 1989 Por La Cual Se Crea El Fondo Nacional De Prestaciones Sociales del Magisterio***

Esta ley fue expedida el 29 de diciembre de 1989, dirigido a los docentes del orden nacional (docentes vinculados por nombramiento del Gobierno Nacional), nacionalizados (docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial antes del 1 de enero de 1976 y los vinculados a partir de esta fecha, de conformidad con lo dispuesto por la ley 43 de 1975)<sup>26</sup> y territorial (Docentes vinculados por nombramiento de entidad territorial,

---

<sup>25</sup> Sentencia proceso Ordinario Laboral, Demandante Diana Lucero Marín Castro contra el Instituto de Seguros Sociales en Liquidación, radicación 2013-642. Sandra Inés Castro Zuluaga, Juez Tercera Laboral del Circuito.

<sup>26</sup> Ley 43 de 1975. Por la cual se nacionaliza la educación primaria y secundaria que oficialmente vienen prestando los Departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los Municipios, las Intendencia y Comisarias; se distribuye una participación, se ordenan obras en materia educativa y se dictan otras disposiciones.

a partir del 1 de enero de 1976, sin el cumplimiento del requisitos establecido en el artículo 10 de la ley 43 de 1975)<sup>27</sup>.

Sobre las prestaciones sociales de dispuso que las causadas a la fecha de promulgación de la ley en mención, reajustes y sustitución de pensiones estaban a cargo de la Caja Nacional de Previsión Social y el Fondo Nacional del Ahorro. Las causadas hasta el 31 de diciembre de 1975, estarían a cargo de la entidad territorial o la caja de previsión social a la cual venía vinculado y las prestaciones causadas en el periodo correspondiente al proceso de nacionalización (1 de enero de 1946 al 31 de diciembre de 1980) estaban a cargo de la Nación o de las respectivas entidades territoriales, caja de previsión social o la entidad que hiciera sus veces. El dinero surge de la Nación, pero estas entidades contribuían, por ese periodo, con los aportes de ley para la cancelación de las prestaciones sociales en los mismos porcentajes definidos en el artículo 3 de la ley 43 de 1975<sup>28</sup>. Las causadas y no pagadas entre el 1 de enero de 1981 y la fecha de promulgación de la ley 91 de 1989 eran reconocidas y pagadas por las entidades territoriales o cajas de previsión social a la cual estaba vinculado peor para atender esos pagos la Nación tenía que hacer los aportes correspondientes, tomando en consideración el valor total de la deuda que se liquidar su favor, con fundamento en los convenios que para el efecto se haya suscrito o suscriba con la entidad territorial y las cajas de previsión

---

<sup>27</sup> Artículo 10, Ley 43 de 1975. “En adelante ningún departamento, intendencia o comisaría, ni el Distrito Especial, ni los municipios podrán, con cargo a la Nación, crear nuevas plazas de maestros y profesores de enseñanza primaria o secundaria; ni tampoco podrán decretar la construcción de nuevos planteles de enseñanza media, sin la previa autorización, en ambos casos, del Ministerio de Educación Nacional”.

<sup>28</sup> Artículo 3, Ley 43 de 1975. “A partir del 1º de enero y hasta el 31 de diciembre de 1976, la Nación pagará el veinte por ciento (20%) de los gastos de funcionamiento (personal) de la educación a que se refiere el artículo primero, conforme a los presupuestos respectivos del año de 1975; y así sucesivamente en cada vigencia subsiguiente, aumentará en un veinte por ciento (20%) su aporte a dichos gastos, hasta llegar a absorber el ciento por ciento (100%) de los mismos en 1980 (de 1976 a 1980)”.



social. Las prestaciones causadas a partir de esta ley son a cargo de la Nación y son pagadas por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; pero las entidades territoriales, la Caja Nacional de Previsión Social, el Fondo Nacional del Ahorro o las entidades que hicieron sus veces, pagaran a este fondo las sumas que resulten adeudar hasta la fecha de promulgación de la ley a los docentes nacional y nacionalizado, por concepto de las prestaciones sociales no causadas o no exigibles.

### ***6.3.2 Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio***

Es con la ley 91 de 1989 que se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio<sup>29</sup>, como una cuenta especial de la Nación, con independencia patrimonial, contable y estadística, sin personería jurídica, cuyos recursos son manejados por una entidad fiduciaria estatal (hoy Fiduciaria La Previsora S. A.) o de economía mixta, en la cual el Estado debe tener más del 90% del capital. Para tal efecto, el Gobierno Nacional debió suscribir el correspondiente contrato de fiducia mercantil con las estipulaciones necesarias para el debido cumplimiento de la ley y fijó la comisión, que debe cancelarse a la sociedad fiduciaria, la cual es una suma fija, o variable determinada con base en los costos administrativos que se generan. El fondo está dotado de mecanismos regionales que garantizan la prestación descentralizada de los servicios en cada entidad territorial sin afectar el principio de unidad.

---

<sup>29</sup> Ver artículo 3 Ley 91 de 1989. Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Este fondo atiende las prestaciones sociales de los docentes nacionales y nacionalizados vinculados a la fecha de promulgación de la ley y los que se vinculen con posterioridad y como objetivos legales tiene el de efectuar el pago de prestaciones sociales a sus afiliados, garantizar la prestación de servicios médico – asistenciales, llevar registro contables y estadísticos necesarios para determinar el estado de aportes y garantizar estricto control al uso de recursos para atender las obligaciones en materia prestacional y consolidar la nómina para consolidar el presupuesto en el Ministerio de Hacienda, vela para que la Nación cumpla oportunamente con los aportes que le corresponde y velar para que la entidades deudoras a este fondo cumplan con sus obligaciones<sup>30</sup>. Sus recursos están constituidos<sup>31</sup> con el 5% del sueldo básico de sus afiliados, cuotas personales de inscripción, aporte de la Nación equivalente al 8% mensual liquidado sobre factores salariales que forman parte del rubro de pago por servicios personales de los docentes, aporte de la Nación equivalente a doceava anual sobre factores salariales de prestación personal de servicio docente, 5% de cada mesada pensional que pague el fondo, 5 por mil de que hablan las leyes 4 de 1966<sup>32</sup> y 33 de 1985<sup>33</sup>, porcentaje del IVA, sumas que deba recibir la Nación y entidades territoriales por prestaciones sociales adeudadas, dineros que se adeuden a la Caja Nacional de Previsión social y Fondo Nacional del Ahorro, utilidades de inversiones que haga el fondo, intereses por préstamos.

---

<sup>30</sup> Ver artículo 4 Ley 91 de 1989.

<sup>31</sup> Ver artículo 8 Ley 91 de 1989.

<sup>32</sup> Ley 4 de 1966. Por la cual se provee de nuevos recursos a la Caja Nacional de Previsión Social, se reajustan las pensiones de jubilación e invalidez y se dictan otras disposiciones.

<sup>33</sup> Ley 33 de 1985. Por la cual se dictan algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el Sector Público.

Las prestaciones sociales que paga este fondo, son reconocidas por la Nación a través del Ministerio de Educación Nacional<sup>34</sup>, función que este delegó en las entidades territoriales que para el caso concreto son las Secretarías de Educación, ya sea del orden municipal o departamental que son las encargadas de proyectar o sustanciar el acto administrativo que se genera con la solicitud que radica el docente que quiere solicitar sus cesantías ya sean totales o parciales. Son estos entes ante quienes se interponen los recursos de vía gubernativa, son las encargadas de resolverlos y a su vez de tramitar el pago de la suma reconocida ante la Fiduciaria La Previsora S. A., que como lo leímos anteriormente es la entidad que maneja los recursos de este fondo y la que hace el desembolso al docente mediante la entidad bancaria que hubiera contratado para ese efecto.

Los procesos ejecutivos sobre los cuales versa esta investigación tienen como sujeto pasivo de la acción a “LA NACIÓN – MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - FONDO DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO” y es en los anteriores argumentos normativos donde encontramos el origen de su calidad de ejecutada, pues si bien el lector común pueden entender que son tres persona jurídicas diferentes, lo cierto es que es una sola compuestas por el estado en cabeza de su Ministerio de la cual surgen los recursos provenientes del fisco nacional y que la otra es una simple administradora que actúa bajo la figura del contrato de fiducia.

---

<sup>34</sup> Ver artículo 9 Ley 91 de 1989.

### 6.3.3 Prestaciones Sociales Desde la Ley 91 de 1989

Desde el ámbito prestacional, la ley 91 de 1989 dividió los docentes colombianos en dos grupos:

- Nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989.
- Nacionales y los que se vinculen a partir del 1 de enero de 1990.

Para los primeros se mantuvo el régimen prestacional que venían gozando en cada entidad territorial y con las normas vigentes para esa fecha y para los segundos ordenó que se debían regir por las normas aplicables a los empleados públicos del orden nacional, esto es, los Decretos 3135 de 1968<sup>35</sup>, 1848 de 1969<sup>36</sup> y 1045 de 1978<sup>37</sup> o los que se expidieran en el futuro.

En cuanto a la pensión gracia conservó los derechos adquiridos de quienes cumplieren con los requisitos dispuestos por mandato de las leyes 114 de 1913<sup>38</sup>, 116 de 1928<sup>39</sup>, 37 de 1933<sup>40</sup> y demás normas que las hubieren desarrollado o modificado y se reconocería por la Caja Nacional de Previsión social conforme al decreto 081 de 1976 y dispuesto que esta prestación económica sería compatible con la pensión ordinaria de

<sup>35</sup> Decreto 3135 de 1968. Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado, y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales.

<sup>36</sup> Decreto 1848 de 1969. Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968.

<sup>37</sup> Decreto 1045 de 1979. Por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional.

<sup>38</sup> Ley 114 de 1913. Que crea pensiones de jubilación a favor de los Maestros de Escuela.

<sup>39</sup> Ley 116 de 1928. Por la cual se aclaran, y reforman varias disposiciones de la Ley 102 de 1927 sobre aumento y reconocimiento de pensiones.

<sup>40</sup> Ley 37 de 1933. Por la cual se decreta el pago de una pensión a un servidor público y sobre jubilación de algunos empleados.

jubilación, aún en el evento de estar a cargo total o parcial de la Nación. Y para los vinculados a partir del 1 de enero de 1981, nacionales y nacionalizados y los nombrados a partir del 1 de enero de 1990 reconoce pensión de jubilación equivalente al 75% del salario mensual promedio del último año conservando para estos pensionados el régimen vigente para los del sector público nacional y adicionalmente otorga una prima de medio año equivalente a una mesada pensional.

Incluso estas prestaciones sociales vinieron a ser objeto de modificación u objeto regulación legal en la ley 100 de 1993<sup>41</sup>, en lo respecto al reajuste de las pensiones, la sanción moratoria, acciones de cobro, beneficiarios de pensión de sobrevivientes, monto pensional y mesada adicional.

En el año 1997, se expidió la resolución No. 5600<sup>42</sup> del 10 de diciembre, con ese acto administrativo se estableció el procedimiento para el reconocimiento y pago de intereses a las cesantías de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, entidad en la cual recayó la responsabilidad del pago, respecto del personal docente afiliado y que tuviera derecho de acuerdo al régimen prestacional aplicable<sup>43</sup>.

La mencionada resolución establece la liquidación anual del auxilio cesantía, es decir, mismo que tiene carácter definitivo, siempre y cuando la entidad territorial o el

---

<sup>41</sup> Ley 100 de 1993. Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

<sup>42</sup> Resolución No. 5600 del 10 de diciembre de 1997. Por la cual se establece el procedimiento para el reconocimiento y pago de intereses a las cesantías de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio. Ministerio de Educación Nacional.

<sup>43</sup> Ver artículo 1 Resolución No. 5600 del 10 de diciembre de 1997.

establecimiento público educativo oficial, notifique al docente el monto de la cesantía anual y quede en firme la liquidación, motivo por el cual no podrá ser objeto de nueva revisión aunque en años posteriores variara la remuneración del docente<sup>44</sup>.

El salario lo define como: toda remuneración o suma de dinero que como contraprestación directa del servicio, recibe el trabajador en una relación de trabajo dependiente, tales como asignación básica, primas, sobresueldos y bonificaciones legales. Al tener en cuenta las primas, que no tengan carácter mensual, deberá tomarse una doceava parte (1/12) y sumarla a la remuneración fija mensual<sup>45</sup>.

Define las cesantías causadas como las acreditadas en la cuenta individual del docente existente a 31 de diciembre de cada año, liquidadas anualmente y sin retroactividad<sup>46</sup>. Y como salario base de liquidación para la prestación toma el salario promedio mensual devengado si no ha tenido variación en los tres (3) últimos meses de cada año. En caso variable, toma como base, el promedio de lo devengado en el año respectivo o en el tiempo servido, si es menor a un año. El salario promedio mensual estará constituido por los factores que cada entidad territorial o el establecimiento público educativo oficial aplique para el cálculo de las cesantías. Si el docente no está de acuerdo con la liquidación de cesantías podrá hacer uso de los recursos respectivos. Vencidos los términos la liquidación quedará en firme y contra ella no se podrá ejercer ninguna acción.

---

<sup>44</sup> Ver artículo 2 Resolución No. 5600 del 10 de diciembre de 1997.

<sup>45</sup> *Ibidem*.

<sup>46</sup> *Ibidem*.

Para el reconocimiento de los intereses, la entidad territorial o el establecimiento público educativo debe remitir a la Oficina Regional del Fondo del Magisterio a cargo de la Secretaría de Educación del Departamento o del Distrito Capital, las liquidaciones en firme y definitivas anuales de cesantías a treinta y uno (31) de diciembre de cada año, discriminando los docentes de acuerdo al tipo de vinculación que tenían antes de la respectiva entidad territorial; nacionales a partir del primero (1) de enero de mil novecientos noventa (1990) y financiados, cofinanciados, recursos propios y de establecimientos públicos educativos oficiales con respecto a las cesantías generadas a partir del momento de su vinculación al Fondo, conforme al Decreto 196 de 1995<sup>47</sup>. El fondo reconocerá y pagará de conformidad con lo preceptuado en el literal b, numeral 3, del artículo 15 (docentes vinculados a partir del 1 de enero de 1990) de la ley 91 de 1989, los intereses a las cesantías de ese personal docente afiliado, únicamente a partir del año de afiliación y sobre el saldo de cesantías a 31 de diciembre de cada año, equivalente a la suma que resulte de aplicar la tasa de interés, que de acuerdo con certificación de la Superintendencia Bancaria hoy Financiera, haya sido la comercial promedio efectiva de captación del sistema financiero a 31 de diciembre del respectivo año.

#### ***6.3.4 Cesantías Desde La Ley 91 De 1989***

La ley en mención, reguló el tema de las cesantías de los docentes Colombianos de la siguiente forma en su artículo 15 numeral 3:

---

<sup>47</sup> Decreto 196 de 1995. Por medio del cual se reglamentan parcialmente el artículo 6° de la Ley 60 de 1993 y el artículo 176 de la Ley 115 de 1994, relacionados con la incorporación o afiliación de docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y se dictan otras disposiciones. Ver artículo 3.

“3.- Cesantías:

a. Para los docentes nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio pagará un auxilio equivalente a un mes de salario por cada año de servicio o proporcionalmente por fracción de año laborado, sobre el último salario devengado, si no ha sido modificado en los últimos tres meses, o en caso contrario sobre el salario promedio del último año. Ver: Artículo 22 Decreto Nacional 2563 de 1990, a la pensión adquirida con anterioridad a la expedición de la Ley 91 de 1989 y Ley 244 de 1995 por la cual se fijan términos para el pago oportuno de las cesantías para los servidores públicos).

b. Para los docentes que se vinculen a partir del 1 de enero de 1990 y para los docentes nacionales vinculados con anterioridad a dicha fecha, pero sólo con respecto a las cesantías generadas a partir del 1 de enero de 1990, el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio reconocerá y pagará un interés anual sobre saldo de estas cesantías existentes al 31 de diciembre de cada año, liquidadas anualmente y sin retroactividad, equivalente a la suma que resulte aplicar la tasa de interés, que de acuerdo con certificación de la Superintendencia Bancaria, haya sido la comercial promedio de captación del sistema financiero durante el mismo período. Las cesantías del personal nacional docente, acumulados hasta el 31 de diciembre de 1989, que pasan al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, continuarán sometidas a las normas generales



vigentes para los empleados públicos del orden nacional. Radicación 530 de 1993 Sala de Consulta y Servicio Civil.”.

De igual manera los dividió en dos grupos. Los nacionalizados vinculados hasta el 31 de diciembre de 1989 y lo vinculados a partir del 1 de enero de 1990. Para los primeros dispuso que el Fondo Nacional de Prestaciones pagara auxilio equivalente a un mes de salario por cada año de servicio o proporcional por fracción de año laborado y para los segundo reguló respecto de los intereses que se pagarán por este concepto, ligándolo al certificado por la Superintendencia Bancaria hoy en día Superintendencia Financiera.

### ***6.3.5 Las Sanciones Moratorias En Nuestro Derecho – (Ley 244 De 1995 Y 1071 De 2006).***

Basta una lectura de los artículos 65 del C.S.T., 99 de la ley 50 de 1990 y 1° del decreto 797 de 1949 y hacer un recuento de la jurisprudencia que los mismos ha generado, para darse cuenta que, a pesar que su texto parezca indicar la ocurrencia de sanciones moratorias automáticas, siempre se ha considerado que ello no es así, en la medida en que situaciones especiales pueden conllevar a la exoneración de la condena, en tanto se acrediten razones que desbordan el ámbito de posibilidades de los empleadores, o justifican la negativa a realizar el pago.

En igual sentido, las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006, establecieron una sanción moratoria, consistente en “...un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, **para lo cual sólo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo...**”. Esta última expresión ha llevado a considerar que, en este caso se está frente a una verdadera sanción moratoria automática. No obstante, basta comparar este texto con el artículo 65 del C.S.T. para darse cuenta que su sentido es exactamente lo mismo, en lo referente a que la simple falta de pago, en el momento oportuno, conlleva la sanción, no obstante lo cual, jamás se ha pensado que por lo tanto sea posible iniciar un proceso ejecutivo para su pago. Por el contrario se ha precisado incluso que ni siquiera en el proceso ordinario para su reconocimiento, pueda hablarse de una sanción “automática”.

No obstante, si en gracia de discusión se aceptara que, en estos eventos del magisterio, lo que el legislador quiso consagrar fue una sanción automática, no puede dejarse de lado la posición jurisprudencial actual del Consejo de Estado que se señala a continuación, ni tampoco puede pasarse por alto, la exigencia contenida en el artículo 6° del C.P.T. y la S.S. consistente en la necesidad de agotar previamente la reclamación administrativa, misma que frente a la inexistencia de acto administrativo previo de la entidad, sobre ese concepto específico, a todas luces resulta necesaria<sup>48</sup>.

---

<sup>48</sup> Auto del 4 de diciembre de 2013. Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial. Demandante: Ana de Jesús Flórez Guerrero, Demandado: Departamento de Risaralda - Secretaría de Educación Departamental.

En concreto la ley 1071 de 2006<sup>49</sup> adiciona y modifica la 244 de 1995<sup>50</sup>, toda vez que reguló el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos y estableció sanciones y fijó términos para su cancelación<sup>51</sup> y tiene como destinatarios los miembros de las Corporaciones Públicas, empleados y trabajadores del Estado, entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. Aplica los mismos efectos para los miembros de la fuerza pública, particulares que ejerzan funciones públicas en forma permanente o transitoria, funcionarios y trabajadores del Banco de la República y trabajadores afiliados al Fondo Nacional del Ahorro<sup>52</sup>. Establece las situaciones específicas en las cuales los mencionados funcionarios pueden solicitar el retiro de cesantías de manera parcial (compra, adquisición de vivienda, construcción, reparación, ampliación, liberación de gravámenes del inmueble contraídos por el empleado o su cónyuge o compañero (a) permanente y para adelantar estudios ya sea del empleado, cónyuge o compañero (a) permanente o sus hijos)<sup>53</sup>. Si la solicitud reúne los requisitos exigidos por la ley, la entidad empleadora expedirá resolución en un término no mayor a quince (15) días hábiles y en caso de que la solicitud esté incompleta se informará al competente dentro de los diez (10) días hábiles a la solicitud<sup>54</sup>, vencidos ese término el pago deberá realizarse en un plazo máximo de cuarenta y cinco (45) días a partir de la fecha en que quede firme el acto administrativo y la sanción sobre la cual trata esta investigación tiene su origen en el artículo 5 de la precitada norma que a la par dispone:

---

<sup>49</sup> Ley 1071 de 2006. Por medio de la cual se adiciona y modifica la ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación.

<sup>50</sup> Ley 244 de 1995. Por medio de la cual se fijan los términos para el pago oportuno de cesantías a los servidores públicos, se establecen sanciones y se dictan otras disposiciones.

<sup>51</sup> Ver artículo 4 ley 1071 de 2006.

<sup>52</sup> Ver artículo 2 ley 1071 de 2006.

<sup>53</sup> Ver artículo 3 ley 1071 de 2006.

<sup>54</sup> Ver artículo 4 ley 1071 de 2006.

**“Parágrafo.** En caso de mora en el pago de las cesantías definitivas o parciales de los servidores públicos, la entidad obligada reconocerá y cancelará de sus propios recursos, al beneficiario, un día de salario por cada día de retardo hasta que se haga efectivo el pago de las mismas, **para lo cual solo bastará acreditar la no cancelación dentro del término previsto en este artículo.** Sin embargo, la entidad podrá repetir contra el funcionario, cuando se demuestre que la mora en el pago se produjo por culpa imputable a este. (Subrayado propio)”.

#### *6.4 Marco Internacional*

##### *6.4.1 Cesantías Desde Instrumentos Y Normas Supranacionales Y En Específicos Desde El Marco De La Seguridad Social*

Son prácticamente inexistentes las normas internacionales respecto al tema de sanciones moratorias por no pago de cesantías, no siendo posible encontrar una que fuera relevante para el tema en concreto por ser este una situación específica y atinente a los docente Colombianos, mismos que han sido objeto de regulación especial que se desarrollará más adelante, en donde es posible observar que para ellos el Gobierno Nacional ha sido juicioso en el sentido de regular todos los aspectos atinentes a su régimen prestacional y de seguridad social.

En atención a lo anterior, y por ser las cesantías un tema relacionado directamente con la Seguridad Social, procederemos en primer lugar ilustrar de manera conceptual este

tema y en segundo se realizará una recopilación de los convenios que sobre ella ha expedido la Organización Internacional del Trabajo se hará referencia a sentencias de constitucionalidad relevantes.

“La seguridad Social es definida como parte de la Política social que comprende el conjunto de disposiciones legales, políticas e instituciones que propenden por la prevención, reparación y rehabilitación de las contingencias que pueden afectar a las personas durante y después de su vida laboral y a sus familias”<sup>55</sup>.

“Desde la Constitución Política de Colombia, se entiende la seguridad social como un derecho de carácter obligatorio y general, regulado por la Ley 100 de 1993, que coordina la aplicación eficaz de cada uno de los principios que la orientan: eficiencia, universalidad, integralidad, unidad y participación.

La norma Constitucional en su artículo 48 señala que la seguridad social es de carácter obligatorio, y que se presta bajo la dirección, coordinación y control del Estado, lo que no obsta para que su prestación pueda estar también en cabeza de órganos privados. La cobertura del sistema es progresiva, es decir que abarque a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la seguridad social, pues ésta tiene relación directa tanto con los trabajadores como con sus familiares a lo largo de la vida laboral de aquél, lo que implica que, si bien existen marcadas diferencias en la extensión de la cobertura, el Sistema de Seguridad Social tiene como imperativo garantizar la protección a todos los trabajadores que laboren tanto en relación de dependencia como por cuenta propia. Un

---

<sup>55</sup> Mesa Rodríguez, Rafael, 1999, p. 29.

ejemplo claro de ello es el derecho a la salud, el cual debe ser garantizado por el Estado a todos los habitantes del territorio nacional, sin importar su condición de afiliado o beneficiario”<sup>56</sup>.

De acuerdo con el argumento anterior, es que encontramos el origen constitucional de las cesantías, toda vez que esta prestación social tiene como finalidad proteger al trabajador para el momento en el cual quede “cesante”, es decir, que si por cualquier motivo o circunstancia finaliza su vínculo laboral, este, el trabajador, no se vaya a ver en una situación de inmensa zozobra que no le permita por lo menos temporalmente soslayar los gastos económicos inmediatos. Si bien hoy en día las cesantías tienen una destinación específica, en el caso específico de los docentes y gracias a su especial regulación, pueden ser retiradas de forma parcial o total y en cualquiera de las dos se genera la sanción moratoria en caso de no ser canceladas en los términos que se expondrán más adelante.

#### ***6.4.2 Declaración Universal de los Derechos Humanos***

“La Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, da a la seguridad social el carácter de derecho fundamental, lo que implica que tal derecho trasciende las fronteras, es decir, impone a los Estados miembros de las Naciones Unidas procurar la implementación en su territorio de los derechos y garantías establecidos en tal

---

<sup>56</sup> Análisis de los Convenios Internacionales en Seguridad Social en Pensiones. Óscar Fernando Mejía Moreno, p. 27.

norma internacional, dando una importancia capital a la necesidad de que toda persona reciba de su Estado la protección a las contingencias que le afectan. Adicional a ello, los obliga a desarrollar legislación interna que promueva las condiciones mínimas de previsión social:

“Artículo 25. 1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.”

Por tanto, se pretende que todos los Estados que hacen parte de la ONU, y que actúan como parte activa o pasiva de la migración, bien sea porque sus nacionales son en su mayoría emigrantes, o porque actúan como receptores de inmigrantes, permitan a dichas personas acudir a herramientas internacionales que protejan su situación como residentes de un país extranjero, con el fin de ser beneficiados de las mismas prestaciones económicas y asistenciales que otorgan en materia de seguridad social a sus naturales<sup>57</sup>.

---

<sup>57</sup> Análisis de los Convenios Internacionales en Seguridad Social en Pensiones. Óscar Fernando Mejía Moreno, p. 37.

Gracias a esta declaración, encontramos la raigambre internacional del derecho a las cesantías. Según el artículo citado y de acuerdo a la legislación Colombiana sobre el asunto, podemos relacionar este derecho de manera directa con la obligación internacional de que el Estado le genere a sus habitantes en debida forma las condiciones para ejercer y ver materializado su derecho a un nivel de vida adecuado, asegurándole no sólo a él sino también a su familia, “salud” y “bienestar”, y los prescribe concretamente en la obligación de brindar las herramientas para la consecución de una vivienda, objeto para el cual hoy en día están concebidas las cesantías, pues estas pueden como se dijo anteriormente, estas pueden ser solicitadas de manera parcial o total para la compra de vivienda nueva o usada, o en su lugar, hacer modificaciones físicas a la que ya se posee.

#### ***6.4.3 Pacto Internacional De Derechos Económicos, Sociales Y Culturales***

“Entró en vigor el 3 de enero de 1976. En la actualidad este pacto ha sido aceptado por países que lo han considerado como la norma internacional que permite regular el comportamiento de los Estados en cuanto al tratamiento, aplicación, desarrollo y progresividad de los derechos considerados de segunda generación.

Dicho pacto consagra en su artículo 9 el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso al seguro social, lo que impone a cada Estado parte la obligación de incluir dentro de sus directrices políticas, judiciales y legales, la protección integral de las necesidades sociales y la extensión de aquella a todo el núcleo familiar

Los derechos humanos que trata de promover este Pacto son de tres tipos:



- a. El derecho al trabajo en condiciones justas y favorables.
- b. El derecho a la seguridad social, a un nivel de vida adecuado, y a los niveles más altos posibles de bienestar físico y mental.
- c. El derecho a la educación y el disfrute de los beneficios de la libertad cultural y el progreso científico”<sup>58</sup>.

Aquí surge un concepto muy importante y es el denominado Seguro Social, bajo el cual encuadran de manera perfecta las cesantías, si son analizadas como ese ahorro progresivo que hace la trabajadora año a año en un fondo administrador, o si por el contrario eran administradas o ahorradas por su empleador para ser entregadas a la finalización del vínculo laboral.

Pueden existir lectores que no compartan la relación de las cesantías con el Sistema de Seguridad Social, pero para este investigador son un tema ligado de manera directa pues con ellas se cumplen los mismo objetivos que tiene la obligación legal de cubrir al trabajador por los riesgos de invalidez, vejez y muerte, los cuales tienen por finalidad proteger al trabajador en su humanidad, en brindarle seguridad, tranquilidad y un ahorro con el cual se pueda procurar una temporal estabilidad mientras surgen nuevas condiciones laborales que le permitan ingresar al sistema nuevamente ya sea como cotizante o independiente.

---

<sup>58</sup> *Ibíd.*

#### ***6.4.4 Declaración Americana De Los Derechos y Deberes Del Hombre***

“En 1948 la Organización de los Estados Americanos, en su IX Conferencia Internacional, acordó adoptar la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, la cual en su artículo XVI establece el derecho a la Seguridad Social como la necesidad que tiene el ser humano de proteger las contingencias de la vida:

*“Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia”*

Este instrumento internacional es de los más prescriptivos en cuanto a su orden clara a los Estados suscritos de expedir legislación sobre seguridad social previsiva. Es en el cual encontramos origen derechos prestacionales como las cesantías en lo respectivo a la desocupación de que trata el artículo, pensión de vejez y pensión de invalidez. Estos últimos derechos pensionales que tienen el mismo objeto general y es el de procurar protección antes situaciones adversas al ser humano o situaciones consecuenciales de la vejez”<sup>59</sup>.

#### ***6.4.5 Instrumento Andino De Seguridad Social***

---

<sup>59</sup> *Ibíd.*

“La Comunidad Andina de Naciones, de la cual hacen parte de Colombia, Bolivia, Ecuador y Perú, promulgaron y adoptaron el 7 de mayo de 2004 la decisión 583 , denominada “Instrumento Andino de Seguridad Social”, en el cual se establecen los mecanismos para que en los Estados miembros de la Comunidad Andina la población emigrante laboral pueda gozar de igualdad de trato laboral y compensar tiempo de servicio cotizado en las naciones de la CAN, siempre y cuando esté afiliado a un régimen de pensiones de capitalización individual, puesto que respecto a los migrantes afiliados prima media o de reparto el instrumento internacional en comento no es claro.

Vale la pena destacar que la CAN, en su Decálogo de los Derechos del Ciudadano Andino, proclamado el 23 de julio de 2002, estableció que uno de los Derechos de los Trabajadores Andinos es el de recibir todas las prestaciones de seguridad social, ello como derivación del derecho fundamental andino de igualdad de trato”<sup>60</sup>:

“Los ciudadanos andinos tienen derecho a no ser discriminados por motivo de su nacionalidad en todo el territorio andino. Los trabajadores migrantes andinos y sus beneficiarios tienen derecho a recibir igual trato que los nacionales del País Miembro de su residencia en todas las prestaciones de seguridad social”<sup>61</sup>.

#### **6.4.6 Convenio Multilateral Iberoamericano De Seguridad Social**

---

<sup>60</sup> Análisis de los Convenios Internacionales en Seguridad Social en Pensiones. Óscar Fernando Mejía Moreno, p. 31, 32.

<sup>61</sup> CAN (2002). Derechos del Ciudadano Andino.

“En el marco de la XVII Cumbre Interamericana de Jefes de Estado y de Gobierno llevada a cabo en Santiago de Chile los días 8, 9 y 10 de noviembre de 2007, los mandatarios de los países que hacen parte de la Organización de Estados Iberoamericanos, conformada por Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Cuba, Chile, República Dominicana, Ecuador, El Salvador, España, Guatemala, Guinea Ecuatorial, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Portugal, Puerto Rico, Uruguay y Venezuela, acordaron avanzar en la adopción interna del Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social. En dicha declaración puede leerse en el numeral octavo lo siguiente”<sup>62</sup>:

“8. Avanzar en el desarrollo progresivo de sistemas de protección social de cobertura universal, recurriendo a instrumentos contributivos, no contributivos y solidarios, según sea el caso. En consecuencia con lo anterior y en cumplimiento de los acuerdos de las XV y XVI Cumbre Iberoamericanas, los países miembros adoptan en esta ocasión el texto del Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social y se comprometen a impulsar los procedimientos internos para su pronta entrada en vigencia. Asimismo, acuerdan instruir a sus representantes técnicos para que inicien a la brevedad la negociación del Acuerdo de Aplicación.

El ámbito material de aplicación del Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social abarca las prestaciones económicas

---

<sup>62</sup> Análisis de los Convenios Internacionales en Seguridad Social en Pensiones. Óscar Fernando Mejía Moreno, p. 34.

contributivas de invalidez, vejez, supervivencia y las derivadas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Mientras que se excluyen las reconocidas a favor de víctimas de guerra”<sup>63</sup>.

#### ***6.4.7 La Organización Internacional Del Trabajo***

La OIT fue creada en 1919, como parte del Tratado de Versalles que terminó con la Primera Guerra Mundial, y reflejó la convicción de que la justicia social es esencial para alcanzar una paz universal y permanente.

Su Constitución fue elaborada entre enero y abril de 1919 por una Comisión del Trabajo establecida por la Conferencia de Paz, que se reunió por primera vez en París y luego en Versalles. La Comisión, presidida por Samuel Gompers, presidente de la Federación Estadounidense del Trabajo (AFL), estaba compuesta por representantes de nueve países: Bélgica, Cuba, Checoslovaquia, Francia, Italia, Japón, Polonia, Reino Unido y Estados Unidos. El resultado fue una organización tripartita, la única en su género con representantes de gobiernos, empleadores y trabajadores en sus órganos ejecutivos.

La Constitución contenía ideas ya experimentadas en la Asociación Internacional para la Protección Internacional de los Trabajadores, fundada en Basilea en 1901. Las

---

<sup>63</sup> Organización Iberoamericana de Seguridad Social (2010). Convenio Iberoamericano de Seguridad Social. ADOLFO JIMÉNEZ, Secretario General. Gobierno de España: Ministerio de Trabajo e inmigración, mayo. Disponible en: [http://www.oiss.org/IMG/pdf/Convenio\\_MISS-\\_OISS.pdf](http://www.oiss.org/IMG/pdf/Convenio_MISS-_OISS.pdf). Consultada el 23-03-2014.

acciones en favor de una organización internacional que enfrentara temas laborales se iniciaron en el siglo XIX, y fueron lideradas por dos empresarios, Robert Owen (1771-1853) de Gales y Daniel Legrand (1783-1859) de Francia.

La fuerza que impulsó la creación de la OIT fue provocada por consideraciones sobre seguridad, humanitarias, políticas y económicas. Al sintetizarlas, el Preámbulo de la Constitución de la OIT dice que las Altas Partes Contratantes estaban “movidas por sentimientos de justicia y humanidad así como por el deseo de asegurar la paz permanente en el mundo...”

Había un verdadero reconocimiento a la importancia de la justicia social para el logro de la paz, en contraste con un pasado de explotación de los trabajadores en los países industrializados de ese momento. Había también una comprensión cada vez mayor de la interdependencia económica del mundo y de la necesidad de cooperación para obtener igualdad en las condiciones de trabajo en los países que competían por mercados. El Preámbulo, al reflejar estas ideas establecía:

- Considerando que la paz universal y permanente sólo puede basarse en la justicia social;
- Considerando que existen condiciones de trabajo que entrañan tal grado de injusticia, miseria y privaciones para gran número de seres humanos, que el descontento causado constituye una amenaza para la paz y armonía universales; y considerando que es urgente mejorar dichas condiciones;

- Considerando que si cualquier nación no adoptare un régimen de trabajo realmente humano, esta omisión constituiría un obstáculo a los esfuerzos de otras naciones que deseen mejorar la suerte de los trabajadores en sus propios países.

Las áreas que podrían ser mejoradas enumeradas en el Preámbulo continúan vigentes, por ejemplo:

- Reglamentación de las horas de trabajo, incluyendo la duración máxima de la jornada de trabajo y la semana;
- Reglamentación de la contratación de mano de obra, la prevención del desempleo y el suministro de un salario digno;
- Protección del trabajador contra enfermedades o accidentes como consecuencia de su trabajo;
- Protección de niños, jóvenes y mujeres.
- Pensión de vejez e invalidez, protección de los intereses de los trabajadores ocupados en el extranjero;
- Reconocimiento del principio de igualdad de retribución en igualdad de condiciones;
- Reconocimiento del principio de libertad sindical;
- Organización de la enseñanza profesional y técnica, y otras medidas similares.

La OIT ha realizado aportes importantes al mundo del trabajo desde sus primeros días. La primera Conferencia Internacional del Trabajo en Washington en octubre de 1919 adoptó seis Convenios Internacionales del Trabajo, que se referían a las horas de trabajo en la industria, desempleo, protección de la maternidad, trabajo nocturno de las mujeres, edad mínima y trabajo nocturno de los menores en la industria. Estableció su sede en Ginebra en el verano de 1920 con el francés Albert Thomas como primer Presidente de la Oficina Internacional del Trabajo, que es la secretaría permanente de la Organización. Con gran ímpetu impulsó la adopción de 16 Convenios Internacionales del Trabajo y 18 Recomendaciones en menos de dos años.

Este primer fervor pronto fue moderado, porque algunos gobiernos pensaban que había demasiados Convenios, el presupuesto era excesivo y los informes muy críticos. Sin embargo, la Corte Internacional de Justicia declaró que el ámbito de acción de la OIT se extendía también a la reglamentación de las condiciones de trabajo del sector agrícola.

En 1925 fue creado un Comité de Expertos como sistema de supervisión de la aplicación de las normas de la OIT. El Comité, que aún existe, está compuesto por juristas independientes responsables del análisis de los informes de los gobiernos y de presentar cada año a la Conferencia sus propios informes<sup>64</sup>.

#### ***6.4.7.1 Objetivos De La Oit – Objetivos Estratégicos***

---

<sup>64</sup> <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/history/lang--es/index.htm>. Consultado el 22-03-2014.



La Organización Internacional del Trabajo (OIT) está consagrada a promover la justicia social y los derechos humanos y laborales reconocidos a nivel internacional, la Organización, prosiguiendo su misión fundadora: la paz laboral es esencial para la prosperidad. En la actualidad la OIT favorece la creación de trabajo decente y las condiciones laborales y económicas que permitan a trabajadores y a empleadores su participación en la paz duradera, la prosperidad y el progreso. Su estructura tripartita ofrece una plataforma desde la cual promover trabajo decente para todos los hombres y mujeres. Sus principales objetivos son: fomentar los derechos laborales, ampliar las oportunidades de acceder a un empleo decente, mejorar la protección social y fortalecer el diálogo al abordar temas relacionados con el trabajo.

- Promover y cumplir las normas y los principios y derechos fundamentales en el trabajo.
- Crear mayores oportunidades para que mujeres y hombres puedan tener empleos e ingresos dignos.
- Mejorar la cobertura y la eficacia de una seguridad social para todos.
- Fortalecer el tripartismo y el diálogo social.

Para apoyar la consecución de estos objetivos, la OIT cuenta con un bagaje único de experiencias y conocimientos sobre el mundo del trabajo, que ha adquirido a lo largo de casi 100 años de dar respuestas a las necesidades de trabajo decente, de medios de vida y de dignidad de personas alrededor del mundo. La OIT está al servicio de sus mandantes tripartitos – y de la sociedad en general – de diversas maneras, entre ellas:

- Formulando políticas y programas internacionales para promover los derechos humanos fundamentales, mejorar las condiciones de trabajo y de vida, y aumentar las oportunidades de empleo.
- Elaborando normas internacionales del trabajo respaldadas por un sistema singular de control de su aplicación.
- Formulando e implementando, en asociación activa con sus mandantes, un amplio programa de cooperación técnica internacional, para ayudar a los países a llevar a la práctica dichas políticas.
- Llevando a cabo actividades de formación, educación e investigación que contribuyen al progreso de todos estos esfuerzos<sup>65</sup>.

#### ***6.4.7.2 Cómo Funciona La Oit***

Un aspecto esencial en las actividades de la OIT es la importancia de la cooperación entre gobiernos y organizaciones de trabajadores y empleadores en la promoción del progreso social y económico.

El objetivo de la OIT es responder a las necesidades de los hombres y mujeres trabajadores al reunir a gobiernos, empleadores y trabajadores para establecer normas del trabajo, desarrollar políticas y concebir programas. La estructura de la OIT, en la cual trabajadores y empleadores tienen el mismo derecho a voto que los gobiernos en sus deliberaciones, es una muestra del diálogo social en acción. De esta manera se garantiza

---

<sup>65</sup> <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/mission-and-objectives/lang-es/index.htm>. Consultado el 22-03-2014.

que las opiniones de los interlocutores sociales queden fielmente reflejadas en las normas laborales, políticas y programas de la OIT. Fomenta el tripartismo dentro de sus mandantes y Estados miembros, al promover el diálogo social entre las organizaciones sindicales y de empleadores en la formulación – y cuando es pertinente – en la aplicación de las políticas nacionales en el ámbito social y económico, así como respecto a muchas otras cuestiones. Realiza su trabajo a través de tres órganos fundamentales (la Conferencia Internacional del Trabajo, el Consejo de Administración y la Oficina), los cuales cuentan con representantes de gobiernos, empleadores y trabajadores.

El Consejo de Administración y la Oficina son asistidos en su labor por comisiones tripartitas que se ocupan de los principales sectores económicos. Además reciben apoyo de los comités de expertos en materia de formación profesional, desarrollo de la capacidad administrativa, seguridad y salud en el trabajo, relaciones laborales, educación de los trabajadores y problemas específicos que afectan a las mujeres y a los jóvenes trabajadores. La OIT organiza periódicamente reuniones regionales de los Estados miembros con el fin de analizar los asuntos que revisten especial interés para las respectivas regiones.

***6.4.7.3 Convenios De La OIT Relativos A La Seguridad Social Y De Manera Restrictiva C168 - Convenio Sobre El Fomento Del Empleo Y La Protección Contra El Desempleo.***

Analizada la importancia de los convenios expedidos por la Organización Internacional del Trabajo, tenemos que las cesantías a pesar de ser un derecho tan importante para el trabajador que queda cesante, no ha sido un tema totalmente desarrollado por este organismo internacional, mucho menos ha realizado pronunciamientos directos y obligatorios para los países respecto de las sanciones moratorias que se generan por el incumplimiento en su pago.

El único convenio que tiene una disposición vinculante sobre el tema es el 168 sobre el Fomento del Empleo y la Protección contra el Desempleo de 1988, adoptado en Ginebra en la 75ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo del 21 de junio de ese año, que en su artículo 22 dispone:

“Artículo 22: Cuando una persona protegida haya recibido directamente de su empleador o de cualquier otra fuente, en virtud de la legislación o de un convenio colectivo, una indemnización de cesantía cuyo principal objeto sea ayudar a compensar la pérdida de ganancias sufrida en caso de desempleo total:

(a) las indemnizaciones de desempleo a que tenga derecho el interesado podrán suspenderse por un período equivalente a aquel durante el cual la indemnización de cesantía permita compensar la pérdida de ganancias sufrida; o bien

(b) La indemnización de cesantía podrá reducirse en una cuantía equivalente al valor convertido en un pago único de las indemnizaciones de desempleo a que el interesado tendría derecho durante un período equivalente a aquel durante el cual la indemnización de cesantía permite compensar la pérdida de ganancias sufrida, a elección de cada Miembro”.

En este artículo, se dispone el procedimiento que se llevará a cabo en el momento que el trabajador hubiera recibido indemnización por concepto de cesantías. En primer lugar, otorga al empleador la facultad de suspender otras indemnizaciones entregadas en una situación de desempleo y en segundo lo faculta para deducir su valor. Desde este punto de vista es claro que nada se ha dispuesto sobre sanciones moratorias por lo que el análisis de los demás convenios se realizará únicamente desde el aspecto relativo a la seguridad social.

El primero de ello es el Convenio 003 sobre la Protección de la Maternidad, expedido en 1919 como consecuencia de la decisión de adoptar diversas proposiciones relativas al empleo de las mujeres, antes y después del parto, con inclusión de la cuestión de las indemnizaciones de maternidad, cuestión que está comprendida en el tercer punto del orden del día de la reunión de la Conferencia celebrada en Washington, define el término mujer y establece las garantías que un empleador debe brindar a una mujer en estado de gravidez. El convenio 012 sobre la Indemnización por Accidentes de Trabajo (Agricultura) de 1921, se expide después de haberse decidido adoptar diversas proposiciones relativas a la protección de los trabajadores agrícolas contra los accidentes,

cuestión que está comprendida en el cuarto punto del orden del día de la reunión convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad, en su tercera reunión, el 25 de octubre de 1921 impone en su artículo primero la obligación de extender a todos los asalariados agrícolas el beneficio de las leyes y reglamentos que tengan por objeto indemnizar a las víctimas de accidentes sobrevenidos a causa del trabajo o durante la ejecución del mismo y regula todo lo respectivo a este tema. El Convenio 17 sobre la Indemnización por Accidentes de Trabajo de 1925 surge después de decidirse adoptar diversas proposiciones relativas a la indemnización por accidentes del trabajo, cuestión que está comprendida en el primer punto del orden del día de la reunión convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 19 de mayo de 1925 en su séptima reunión impone al estado obligado garantizar a las víctimas de accidentes del trabajo, o a sus derechohabientes, una indemnización, sin embargo no hace cuantificaciones económicas, solamente impone la obligación y determinar sus beneficiarios específicos. El Convenio 18 sobre las Enfermedades Profesionales de 1925, surge después de haberse decidido adoptar diversas proposiciones relativas a la indemnización por enfermedades profesionales, cuestión que está comprendida en el primer punto del orden del día de la reunión convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 19 de mayo de 1925 en su séptima reunión, obliga a todo Estado miembro garantizar a las víctimas de enfermedades profesionales o a sus derechohabientes una indemnización basada en los principios generales de su legislación nacional sobre la indemnización por accidentes del trabajo, establece reglas para la tasa

de indemnización, así como las sustancias tóxicas que pueden generar enfermedades que obligatoriamente deben ser consideradas como enfermedades profesionales. Los Convenios 24 y 25 son relativos al seguro de enfermedad, se diferencian en que el primero es relativo a trabajadores de industria, del comercio y del servicio doméstico y el segundo refiere a trabajadores del sector agrícola. El Convenio 97 surge después de decidirse adoptar diversas proposiciones relativas a la revisión del Convenio sobre los trabajadores migrantes, 1939, adoptado por la Conferencia en su vigésima quinta reunión convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 8 junio 1949 en su trigésima segunda reunión, como obligación especial impone mantener un servicio gratuito apropiado, encargado de prestar ayuda a los trabajadores migrantes y, especialmente, de proporcionarles información exacta, o a cerciorarse de que funciona un servicio de esta índole, a tomar todas las medidas pertinentes contra la propaganda sobre la emigración y la inmigración que pueda inducir en error, dictar disposiciones, cuando ello fuere oportuno y dentro de los límites de su competencia, con objeto de facilitar la salida, el viaje y el recibimiento de los trabajadores migrantes, entre otras.

Los más importantes y relativos porque prescriben directrices a seguir son los Convenios 102, 128, 157 y 118 sin embargo, haremos referencia a ellos más adelante.

El Convenio 128 sobre las Prestaciones de Invalidez, Vejez y Sobrevivientes de 1967, se expide como consecuencia de la decisión de adoptar diversas proposiciones relativas a la revisión del Convenio sobre el seguro de vejez (industria, etc.), 1933; del

Convenio sobre el seguro de vejez (agricultura), 1933; del Convenio sobre el seguro de invalidez (industria, etc.), 1933; del Convenio sobre el seguro de invalidez (agricultura), 1933; del Convenio sobre el seguro de muerte (industria, etc.), 1933, y del Convenio sobre el seguro de muerte (agricultura), 1933, cuestión que constituye el cuarto punto del orden del día de la reunión Convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 7 junio 1967 en su quincuagésima primera reunión. El Convenio 143 establece disposiciones complementarios al Convenio 97 sobre los trabajadores migrantes, teniendo en cuenta que la Declaración de Filadelfia reafirma entre los principios sobre los cuales está basada la Organización que el trabajo no es una mercancía y que la pobreza, en cualquier lugar, constituye un peligro para la prosperidad de todos, y reconoce la obligación solemne de la Organización de contribuir a la ejecución de programas para lograr el pleno empleo, en especial gracias a medios para el traslado de trabajadores, incluidas las migraciones de mano de obra y que el Programa Mundial del Empleo de la OIT y el Convenio y la Recomendación sobre la política del empleo, 1964, y destacando la necesidad de evitar los aumentos de los movimientos migratorios que sean excesivos, incontrolados o no asistidos, por las consecuencias negativas que acarrear en el plano social y humano entre otras, expidió nuevas órdenes a cumplir por los estados miembros. El Convenio 157 sobre la Conservación de los Derechos en materia de Seguridad Social de 1982, surge recordando las disposiciones del Convenio sobre la igualdad de trato (seguridad social), 1962, que tratan, además de la igualdad de trato, de la conservación de los derechos en curso de adquisición y de los derechos adquiridos y que es necesario precisar la aplicación de los principios de la conservación de los derechos en curso de adquisición y



de los derechos adquiridos para el conjunto de las ramas de seguridad social comprendidas en el Convenio sobre la seguridad social (norma mínima), 1952 y habiendo decidido adoptar diversas proposiciones relativas a la conservación de los derechos de los trabajadores migrantes en materia de seguridad social (revisión del Convenio núm. 48), cuestión que constituye el cuarto punto del orden del día de la reunión convocada en Ginebra por el Consejo de Administración de la Oficina Internacional del Trabajo, y congregada en dicha ciudad el 2 junio 1982 en su sexagésima octava reunión y por último se expide el Convenio 159 sobre la Readaptación Profesional y el Empleo de personas inválidas.

“En 1952 la OIT adoptó el Convenio No. 102 sobre la Seguridad Social, donde se establecen las normas mínimas que deben estar presentes en la legislación interna, ello con el propósito de dar aplicación al artículo 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. Este convenio sirve de base para todos los Estados, respecto de la adopción de las normas de la seguridad social, y está compuesto de 15 partes, que corresponden a las nueve ramas de la seguridad social, conjuntamente con disposiciones comunes a todas las ramas, donde están incluidas las contingencias de vejez, invalidez y sobrevivencia. El convenio 128 eleva la tasa de reemplazo a 45% del salario de referencia y establece otros aspectos relevantes como la posibilidad de fijar una edad superior de retiro que puede exceder los 65 años (...). Ninguno de estos dos convenios ha sido ratificado por el Estado Colombiano.

La adopción del Convenio 157 sobre la conservación de los derechos en materia de seguridad social permitió abordar de forma específica el tema de la conservación de los derechos de los trabajadores migrantes, y complementar las disposiciones del Convenio sobre la igualdad de trato. En 1962 el 118 impuso la igualdad de trato y la exportabilidad de las prestaciones. Debe tenerse en cuenta que el convenio 157 de 1982 fue reglamentado por la Recomendación No. 167 de 1983”<sup>66</sup>.

#### **6.4.8 Leyes Aprobatorias de Tratados**

“Los convenios de seguridad suscritos por los diferentes Gobiernos de los Estados parte con la República de Colombia son sometidos a un control por parte del legislador, quien a través de la figura *ley aprobatoria de tratados* da el consentimiento para su aprobación. El legislador no puede alterar el contenido de la Convención introduciendo nuevas cláusulas o modificando las existentes; sólo debe limitarse a debatir su contenido para determinar si hará parte no de la legislación interna”<sup>67</sup>.

En Colombia tenemos los siguientes ejemplos de leyes aprobatorias de tratados en materia de seguridad social:

---

<sup>66</sup> Análisis de los Convenios Internacionales en Seguridad Social en Pensiones. Óscar Fernando Mejía Moreno, p. 32 a 34.

<sup>67</sup> *Ibidem*, p. 35.

- Ley 1139 de 2007<sup>68</sup>.
- Ley 1112 de 2006<sup>69</sup>.
- Ley 826 de 2003<sup>70</sup>.

#### **6.4.9 Sentencias De Constitucionalidad**

“Las normas de los tratados internacionales y leyes que los aprueben (art 241-10) son sometidas a un control oficioso de constitucionalidad, es decir, la Corte Constitucional tiene la facultad de decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y leyes que los aprueban sin requerir previa demanda, y una vez aprobada la ley en el Congreso de la República hacer un control automático de ella”<sup>71</sup>.

El control de constitucionalidad que ejerce la Corte es, además, tanto de carácter formal como material. Según lo prescrito en el artículo 241 numeral 10 Superior, el control formal de constitucionalidad que la Corte ejerce sobre los tratados internacionales y las leyes que los aprueban, se dirige a verificar el trámite seguido durante la

<sup>68</sup> Por medio de la cual se aprueba el “Convenio de Seguridad Social entre la República de Colombia y la República de Chile”, suscrito en Santiago, a los nueve (9) días del mes de diciembre del año dos mil tres (2003). Congreso de Colombia.

<sup>69</sup> Por medio de la cual se aprueba el “Convenio de Seguridad Social entre la República de Colombia y el Reino de España”, hecho en Bogotá, el 6 de septiembre de 2005. Congreso de Colombia.

<sup>70</sup> Por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Seguridad Social entre la República de Colombia y la República Oriental del Uruguay, hecho en Santafé de Bogotá, D. C., el diecisiete (17) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998). Congreso de Colombia.

<sup>71</sup> Análisis de los Convenios Internacionales en Seguridad Social en Pensiones. Óscar Fernando Mejía Moreno, p. 32 a 34.

negociación y firma del tratado –esto es, el examen de la validez de la representación del Estado colombiano en los procesos de negociación y celebración del instrumento y la competencia de los funcionarios intervinientes– así como la formación de la ley aprobatoria en el Congreso y la debida sanción presidencial del proyecto correspondiente. En cuanto al examen de fondo, éste consiste en juzgar las disposiciones del texto del tratado internacional que se revisa y el de su ley aprobatoria, respecto de la totalidad de las disposiciones del Ordenamiento Superior, para determinar si las primeras se ajustan o no a la Constitución Política, independientemente de consideraciones de conveniencia y oportunidad, las cuales son extrañas al examen que le compete efectuar a la Corte Constitucional<sup>72</sup>.

Otros ejemplos los encontramos en las sentencias C 858 de 2007<sup>73</sup>, 291 de 2008<sup>74</sup> y 279 de 2004<sup>75</sup>.

---

<sup>72</sup> Corte Constitucional, Sentencia C – 578 de 2002, sobre control de constitucionalidad de la Ley 742 de 2002 (5 de junio), por medio de la cual se aprobó el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

<sup>73</sup> Corte Constitucional, Sentencia C – 858 de 2007, sobre convenio de seguridad social entre la República de Colombia y el Reino de España.

<sup>74</sup> Corte Constitucional, Sentencia C – 291 de 2008, Por medio de la cual se aprueba el ‘Convenio de seguridad social entre la República de Colombia y la República de Chile’ suscrito en Santiago el 9 de diciembre de 2003.

<sup>75</sup> Corte Constitucional, Sentencia C – 279 de 2004, Por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Seguridad Social entre la República de Colombia y la República Oriental del Uruguay”, hecho en Santafé de Bogotá, D. C., el 17 de febrero de 1998.

## 7. DISEÑO METODOLÓGICO

### *7.1 Diseño De Técnicas De Recolección De Información*

En cuanto a la jurisdicción laboral, el Distrito Judicial de Pereira está conformado por 5 juzgado laborales y tres Despachos de Magistrados de la Sala Laboral del Tribunal Superior. Como fuente primaria de información, se obtendrán autos interlocutorios mediante los cuales se decida la solicitud de mandamiento de pago por concepto de sanción moratoria por no pago de cesantías.

De las páginas web de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, se analizará la jurisprudencia relevante sobre el tema de estudio, pues fue una providencia de la Sala Administrativa, la que dio pie al Magistrado Julio César Salazar para determinar que la sanción no operaba de manera automática complementada esta información con las proferidas por el órgano de cierre Corte Constitucional.

Se revisarán las normas nacionales y supranacionales, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Instrumento Andino de Seguridad Social y los convenios expedidos por la OIT sobre seguridad social.

## ***7.2 Técnicas de Análisis***

La presente investigación se encuadra dentro del enfoque analítico.

Este enfoque investigativo se circunscribe a los postulados legales sobre el régimen prestacional de los docentes Colombianos, direccionado a análisis del sistema legal respecto del pago de las cesantías que se causan por cada año laborado o en proporción al tiempo de servicio.

Se trata de una investigación jurídico exploratoria donde el objeto de conocimiento está en la regulación jurídica, la normativa, la jurisprudencia y la doctrina sobre sobre el tema en cuestión, bajo el contexto de la sanción moratoria que se causa por no pago oportuno de este concepto.

Pese a que este tema ha sido estudiado por los Juzgados Laborales del Circuito de la ciudad y analizadas sus posturas por parte de la Sala Laboral del Distrito judicial, se hace necesario profundizar en el mismo para contribuir al desarrollo de conocimiento científico especializado. En efecto, el contexto de la sanción moratoria por no pago de cesantías es un tema que ha sido sometido a diversas y contrarias interpretaciones y refleja una evidente y reciente situación de inestabilidad jurídica que merece análisis jurídico, por lo que no se cuenta con investigaciones que compendien las últimas posiciones al respecto. En este sentido, este trabajo exploratorio tiende a determinar tendencias, identificar problemas actuales y servir para investigaciones posteriores respecto al tema analizado.

### ***7.3 Métodos De Investigación***

En este estudio se sigue el método Lógico de investigación, el cual estudia los fenómenos en su estado más puro, y expone sus resultados en forma de categorías o de leyes. En esta investigación jurídica se estudian y se presentan los elementos que definen la naturaleza y finalidad del tema tratado, a la luz de principios, leyes y categorías.

De igual manera se trata el método cualitativo, lo que indica que la investigación encuentra la visión del orden social como un orden poco previsible, busca comprender la realidad jurídica en lugar de explicar y se fundamenta en conceptos orientadores. El enfoque y la naturaleza del tema a investigar, no se prestan para la aplicación de un método cuantitativo.

La recolección de información se realiza a través de fuentes documentales sobre el tema, como en doctrina, normativa y jurisprudencia nacional.

### ***7.4 Categorías De Investigación***

- Docentes Públicos.
- Régimen de cesantías.
- Sanción moratoria por no pago de cesantías.

## 8. CONCLUSIONES

Cierto es que la legislación Colombiana ha sido juiciosa al establecer en su normatividad el pago de cesantías para el evento en que un trabajador quede cesante a causa de la terminación de su vínculo laboral y más aún que para no hacer ilusorio su pago se han establecido sanciones moratorias que le generan al empleador la obligación de cumplir con la obligación legal ya que de no existir este tipo de conquistas laborales quedaría inanes y pasarían a ser parte de las disposiciones que simplemente se quedan en letra muerta porque no se cuentan con las herramientas propias y necesarias para hacerlas efectivas.

Aquí el tema central, y después de tener claridad con respecto al régimen de cesantías y de prestaciones sociales de los Docentes Colombianos es determinar si el proceso ejecutivo si es o no la vía adecuada para reclamar la sanción moratoria contenida en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 que de cara al relato del capítulo anterior se está volviendo imposible de cobrar en el distrito judicial a causa de los diferentes razonamientos que han hecho los jueces del circuito, así como el órgano de cierre en cabeza del Consejo de Estado que puso fin a la discusión determinando cuales eran los documentos que permiten que libre mandamiento de pago a favor de los docentes a título de esta sanción.

Para empezar dilucidar este asunto, es procedente cuestionarnos si el proceso ejecutivo debe ser la vía idónea para reclamar este tipo de sanciones, pues si comparamos



esta sanción con la que se aplica a un trabajador del sector privado, tenemos que para estos ella no aplica de manera automática, esta debe ser declarada por el juez laboral dentro de un proceso ordinario que observa las reglas de la oralidad laboral, en el cual se cita al demandado conforme a la norma de procedimiento civil para que comparezca al proceso y defienda sus intereses en aras de respetar el debido proceso. Entonces ¿es procedente o no el proceso ejecutivo?, en el cual simplemente se presume que los documentos allegados por el docente constituyen título ejecutivo, se libra mandamiento de pago, se notifica a la entidad demandada de manera personal concediéndosele el término de cinco (5) días para pagar y diez (10) para proponer excepciones, se perfecciona la medida cautelar y se afectan dineros del erario público e incluso de el mismo se pagan las costas procesales que genera la ejecución.

Para resolver el asunto, es necesario hacer una diferenciación entre el proceso ejecutivo y el proceso ordinario laboral, ambos se encuentran regulados en el Código de Procedimiento Civil. En este último se busca la declaración de un derecho, ya que no se tiene la certeza de este, en el campo laboral se busca la declaración de existencia de derechos prestacionales a favor de un trabajador calificado como la parte débil de la relación laboral, el cual debe acudir a la jurisdicción ordinaria laboral para que mediante este proceso se admita su demanda, de ella se corra traslado y el empleador ejercite su derecho de defensa comunicando al juzgado las razones por las cuales no ha cumplido con la obligación de pago de las acreencias laborales, en cuanto a la indemnización moratoria por no pago de prestaciones sociales esta ópera cuando se demuestra la mala fe y la sanción por no pago de cesantías opera cuando por esa falta de pago este concepto no

se consignó oportunamente (antes del 15 de febrero de cada anualidad) en la administradora de fondo de cesantías que libremente escoja el trabajador. Sin embargo, esa orden o declaratoria de existencia de la sanción, como se dijo anteriormente, no está supeditada única y exclusivamente a la falta de consignación de las cesantías en el fondo administrador, debe ser el juez laboral quién castigue el mal proceder del empleador, es el quien analiza si en esa conducta se actuó o no con mala fe después de haber evacuado las diferentes etapas procesales, tales como admisión de la demanda, notificación del auto admisorio, contestación, reforma de demanda, citación a audiencia de que trata el artículo 77 del Código de Procedimiento Laboral y de la Seguridad Social en la cual se evacúa la cual se intenta la conciliación, se decide sobre las excepciones previas o de fondo propuestas por el demandado, se sanea el proceso, se fija el litigio y se decretan las pruebas en su mayoría testimonial tendientes a demostrar la mala fe, posteriormente se cita a audiencia de que trata el artículo 80 de la normativa en comento, acto procesal en cual se evacúan las pruebas y los testigos son interrogados sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las cuales se desarrolló la prestación del servicio, y más importante aún es el interrogatorio de parte que surte el demandado o representante legal de la empresa para la cual se laboraba, pues de manera directa y concreta el juez le cuestiona el motivo por el cual no pagó en debida forma y en término las prestaciones sociales del trabajador, pregunta a la cual por regla general no encuentran respuesta justificada y de esta manera queda demostrada la mala fe que de manera inmediata hace surgir a la vida jurídica los derechos dejados de percibir e impone las sanciones moratorias pertinentes. En estos procesos la pretensión es totalmente discutible, pues está supeditada directamente al debate probatorios que se dé dentro del proceso, que

valga la pena aclarar debe ser analizado de manera conjunta y en presencia de las dos partes, principio conocido como inmediación de la prueba, que es aplicado para materializar el derecho al debido proceso, para que las partes puedan controvertir y el juez tenga de manera presencial las pruebas con las cuales pueda emitir decisión en derecho que le ponga fin al proceso.

De otro lado, en el proceso ejecutivo la pretensión no reporta ninguna característica de discusión, mejor dicho, es indiscutible porque su objeto es buscar que el deudor que incumplió una obligación la cancele, sin embargo esta obligación es especial, pues está consignada en un documento en el cual se relata de manera clara, expresa y exigible las condiciones en las cuales podrá ser ejecutado, por lo tanto ese documento adquiere el nombre de título valor, susceptible de ser ejecutado ante la jurisdicción competente si reúne los requisitos establecidos por el Código de Comercio, siendo claro el artículo 488 del Código Procesal Civil al disponer que pueden demandarse ejecutivamente las obligaciones expresas, claras y exigibles que consten en documentos que provengan del deudor o de su causante y constituyan plena prueba contra él, o las que emanen de una sentencia de condena proferida por Juez o Tribunal de cualquier jurisdicción, o de otra providencia judicial que tenga fuerza ejecutiva conforme a ley, o de las providencias que en procesos contencioso administrativos o de policía aprueben liquidación de costas o señalen honorarios de auxiliares de la justicia.

Es en ese orden de ideas que se procede a revisar los documentos que allegan los apoderados judiciales solicitando se libre mandamiento de pago en contra de la Nación

Ministerio de Educación – Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y tenemos que el documento principal es el acto administrativo reflejado en una resolución que expide el ente territorial, sea nacional o departamental en el cual decide reconoce determinada suma de dinero a título de cesantías, sean totales o parciales y concede término de ejecutoría al interesado para que interponga los recurso de ley si hay lugar a ellos por alguna inconformidad que se pueda presentar, transcurridos estos cinco días, el ente territorial remite el acto administrativo a la Fiduciaria La Previsora S. A. que es la entidad encargada de realizar el pago con los dineros que administra al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio y es esta entidad fiduciaria la que hace el respectivo desembolso en el Banco BBVA, motivo por el cual también allegan como título ejecutivo el recibo de pago expedido por esta entidad bancaria mediante el cual pretenden demostrar la fecha de pago, desde la cual se empieza a contabilizar la sanción moratoria de un día de salario por cada día de retardo, calculado este valor dividiendo el salario básico del docente en treinta (30) día que se multiplican hasta el día que libra la orden de pago y es esa la suma que le solicitan al juzgado por la cual se libre mandamiento de pago.

Para esta investigación, claro es que los documentos allegados no pueden en ningún momento constituir título ejecutivo, pues en primer lugar la resolución que se allega, ni siquiera es proferida por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio ni por el Ministerio de Educación Nacional que son las entidades que se están ejecutando, en segundo lugar ese acto administrativo está reconociendo una suma económica a título de cesantías, pero en ningún momento está aceptando una obligación a cargo del

Ministerio de Educación Nacional a título de sanción moratoria por no pago de cesantías contenida en las leyes de que trata esta investigación, mucho menos podrá ayudar a conformar el título un recibo de pago expedido por una entidad bancaria que simplemente da cuenta de una fecha de pago.

De aceptarse esos documentos, se permitiría contravenir sin ningún control el derecho a la igualdad, pues si se sigue librando mandamiento de pago por este concepto y con ese título base de recaudo, se abre un gran boquete jurídico para que los trabajadores particulares también eviten el proceso ordinario y piensen que la sanción moratoria por no pago de cesantías también a ellos se les debe aplicar de manera automática, sin ningún tipo de requerimiento al empleador, siendo suficiente que el empleador incumpla con su obligación de consignar las cesantías en el fondo administrador. Entonces, si un particular para obtener que un juez condene a su empleador a pagar esta sanción debe someterse a las ritualidades de un proceso ordinario, donde encontramos el fundamento jurídico para permitir que se libre orden de pago sin ningún título o documento que soporte esta obligación a cargo del Estado, pues a la fecha de este análisis no se encontró ningún acto administrativo que de manera clara y expresa contuviera la obligación de pagar sanción moratoria a favor de un docente.

Se habla de clara y expresa, porque debe ser la misma administración la que reconozca la deuda por este concepto, situación que no va a suceder si no es requerida mediante un proceso ordinario en el cual sea citada para expresar los y demostrar probatoriamente los motivos por los cuales no hizo el respectivo pago y no ser acreedora

de esta sanción, pero si por el contrario, no se preocupa por contestar la demanda o no realiza una buena defensa mediante las excepciones que podría formular con la contestación de la demanda, sería condenada a pagar la sanción moratoria, lo cual permitiría que la sentencia proferida por el juez, sirviera de título ejecutivo susceptible de ser ejecutado ante las jurisdicción laboral, siendo pertinente y válido aclarar que la sentencia ordinaria por cuestiones de competencia estaría a cargo del Juez Administrativo por la calidad de servidor público del docente, sin embargo la ejecución si sería del resorte meramente laboral. Analizada la cualidad de clara y expresa de la obligación, sobra dilucidar el aspecto de la exigibilidad, pues ante la ausencia de las dos anterior, la exigibilidad no tiene cabida en el mundo jurídico para poder hablar de una ejecución. De manera concreta, la buena o mala fe con que actué la administración al no pagar las cesantías a tiempo, no es una cuestión susceptible de ser demostrada documentalmente, debe ser mediante un proceso ordinario.

## **9. INVESTIGADOR DEL PROYECTO**

### ***9.1 Perfil Profesional***

Soy Abogado con énfasis en Derecho Laboral y Seguridad Social. Gracias a mi formación, estoy en condiciones de asumir situaciones de presión centrando en la alteridad la toma de decisiones. Procuro siempre enriquecer mis conocimientos profundizando en contenidos académicos de forma autodidacta. Me destaco por ser un profesional responsable, puntual y perseverante que procura ser incluyente con los diferentes puntos de vista que conforman una realidad.

Mi desempeño se matiza con principios integrales, conciencia y actitud de trabajo en equipo y liderazgo, auto direccionamiento, con total respeto y compromiso con el cumplimiento de las tareas asignadas.

## **10. RECURSOS DISPONIBLES**

### ***10.1 Recursos Humanos***

Juan David Orozco Cardona, Abogado de la Universidad Libre Seccional Pereira y actual estudiante de segundo semestre de Especialización en Derecho Laboral y Seguridad Social del mismo ente universitario y el docente asesor designado por el Centro de Investigaciones.

### ***10.2 Presupuesto***

En atención al carácter analítico de la investigación, no son exagerados los recursos económicos que demandará la misma, estos se pueden resumir en hojas para impresión y editor de estilo que serán sufragados por el investigador de recursos propios y provenientes de su trabajo como Servidor Judicial.



## **11. RESULTADOS E IMPACTOS ESPERADOS**

Con este trabajo de investigación jurídica, se esperar resolver el interrogante planteado en el acápite de “problema jurídico”, es decir ¿La sanción moratoria por el no pago de cesantías a un docente contenida en las leyes 244 de 1995 y 1071 de 2006 debe ser o no de aplicación automática?

Al encontrar una respuesta a esa pregunta, se colabora de manera directa a disminuir el alto nivel de inestabilidad jurídica al cual se ven sometidos hoy en día los docentes del país, a través de los abogados litigantes ya que el derecho a esta sanción inicialmente fue reconocido por los Juzgados Laborales del Circuito y de un momento a otro, como consecuencia de cambio de tesis por parte del Consejo de Estado, estos mandamientos de pagos comenzaron a ser negados.

## **12. MEDIOS DE DIVULGACIÓN**

Con el fin de dar a conocer los resultados obtenidos con este trabajo de investigación se socializarán sus resultados al director de Posgrados de la Universidad Libre Seccional Pereira, y en caso de ser posible se publicará en un periódico local un artículo de prensa que plasme en lenguaje periodístico los resultados de ésta investigación, así como en blogs y redes sociales.

**13. CRONOGRAMA**

ACTIVIDADES	MESES			
	IC	NE	EB	MAR
ELABORACIÓN INICIAL DE LA PROPUESTA DE ANTEPROYECTO				
REVISIÓN Y CONSIDERACIONES DEL DOCENTE ANTEPROYECTO				
INICIO DE ELABORACIÓN DE TRABAJO DE GRADO				
REVISIÓN Y CORRECCIONES DEL ARTÍCULO				
ENTREGA DE ARTÍCULO FINAL				

## 14. BIBLIOGRAFÍA

Autos Interlocutorios proceso ejecutivos en contra de La Nación – Ministerio De Educación Nacional- Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Auto interlocutorio de fecha 14 de junio de 2012 del Magistrado Ponente Julio César Salazar Muñoz.

Auto Interlocutorio de fecha 14 de enero de 2011. Magistrada Ana Lucía Caicedo Calderón.

CAN (2002). Derechos del Ciudadano Andino.

Cantor Henao G. (2010). Percepción de la gestión del conocimiento en la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías.

CONGRESO DE COLOMBIA. Ley 115 de 1994. Por la cual se expide la ley general de educación.

CONSEJO DE ESTADO. Sentencia del 4 de mayo de 2011 dictada en el proceso con radicación número 19001-23-31-000-1998-02300-01 (19957). Magistrada Ruth Stella Correa Palacio.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C – 578 de 2002, sobre control de constitucionalidad de la Ley 742 de 2002 (5 de junio), por medio de la cual se aprobó el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional.

Decreto 196 de 1995. Por medio del cual se reglamentan parcialmente el artículo 6° de la Ley 60 de 1993 y el artículo 176 de la Ley 115 de 1994, relacionados con la incorporación o afiliación de docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y se dictan otras disposiciones.

Decreto 1045 de 1979. Por el cual se fijan las reglas generales para la aplicación de las normas sobre prestaciones sociales de los empleados públicos y trabajadores oficiales del sector nacional.

Decreto 1848 de 1969. Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968.

Gutiérrez Rodríguez, L. A. (2012). Plan de Mercadeo para Fondo de Pensiones y Cesantías" Colfondos SA".

Ley 1328 de 2009, Por la cual se dictan normas en materia financiera, de seguros, del mercado de valores y otras disposiciones.

Ley 1139 de 2007 Por medio de la cual se aprueba el “Convenio de Seguridad Social entre la República de Colombia y la República de Chile”, suscrito en Santiago, a los

nueve (9) días del mes de diciembre del año dos mil tres (2003). Congreso de Colombia.

Ley 1071 de 2006. Por medio de la cual se adiciona y modifica la ley 244 de 1995, se regula el pago de las cesantías definitivas o parciales a los servidores públicos, se establecen sanciones y se fijan términos para su cancelación.

Ley 1112 de 2006 Por medio de la cual se aprueba el “Convenio de Seguridad Social entre la República de Colombia y el Reino de España”, hecho en Bogotá, el 6 de septiembre de 2005. Congreso de Colombia.

Ley 826 de 2003 Por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Seguridad Social entre la República de Colombia y la República Oriental del Uruguay, hecho en Santafé de Bogotá, D. C., el diecisiete (17) de febrero de mil novecientos noventa y ocho (1998). Congreso de Colombia.

Ley 244 de 1995. Por medio de la cual se fijan los términos para el pago oportuno de cesantías a los servidores públicos, se establecen sanciones y se dictan otras disposiciones.

Ley 344 de 1996. Por la cual se dictan normas tendientes a la racionalización del gasto público, se conceden unas facultades extraordinarias y se expiden otras disposiciones.

Ley 100 de 1993. Por la cual se crea el sistema de seguridad social integral y se dictan otras disposiciones.

Ley 91 de 1989. Por la cual se crea el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

Ley 33 de 1985. Por la cual se dictan algunas medidas en relación con las Cajas de Previsión y con las prestaciones sociales para el Sector Público.

Ley 43 de 1975. Por la cual se nacionaliza la educación primaria y secundaria que oficialmente vienen prestando los Departamentos, el Distrito Especial de Bogotá, los Municipios, las Intendencia y Comisarías; se distribuye una participación, se ordenan obras en materia educativa y se dictan otras disposiciones.

Ley 4 de 1966. Por la cual se provee de nuevos recursos a la Caja Nacional de Previsión Social, se reajustan las pensiones de jubilación e invalidez y se dictan otras disposiciones.

Ley 37 de 1933. Por la cual se decreta el pago de una pensión a un servidor público y sobre jubilación de algunos empleados.

Ley 116 de 1928. Por la cual se aclaran, y reforman varias disposiciones de la Ley 102 de 1927 sobre aumento y reconocimiento de pensiones.

Ley 114 de 1913. Que crea pensiones de jubilación a favor de los Maestros de Escuela.

Mesa Rodríguez, Rafael, 1999, p. 29.

MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL. Resolución No. 5600 del 10 de diciembre de 1997. Por la cual se establece el procedimiento para el reconocimiento y pago de intereses a las cesantías de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Decreto 3135 de 1968. Por el cual se prevé la integración de la seguridad social entre el sector público y el privado, y se regula el régimen prestacional de los empleados públicos y trabajadores oficiales.

SANDRA INÉS CASTRO ZULUAGA – JUEZ TERCERA LABORAL DEL CIRCUITO. Sentencia proceso Ordinario Laboral, Demandante Diana Lucero Marín Castro contra el Instituto de Seguros Sociales en Liquidación, radicación 2013-642.

Sentencia C – 858 de 2007, sobre convenio de seguridad social entre la Republica de Colombia y el Reino de España.



Sentencia C – 291 de 2008, Por medio de la cual se aprueba el ‘Convenio de seguridad social entre la República de Colombia y la República de Chile’ suscrito en Santiago el 9 de diciembre de 2003.

Sentencia C – 279 de 2004, Por medio de la cual se aprueba el Acuerdo de Seguridad Social entre la República de Colombia y la República Oriental del Uruguay”, hecho en Santafé de Bogotá, D. C., el 17 de febrero de 1998.

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL – SALA LABORAL. Auto del 4 de diciembre de 2013. Demandante: Ana de Jesús Flórez Guerrero, Demandado: Departamento de Risaralda - Secretaría de Educación Departamental. Magistrado Julio César Salazar Muñoz.

ORGANIZACIÓN IBEROAMERICANA DE SEGURIDAD SOCIAL. Convenio Iberoamericano de Seguridad Social. ADOLFO JIMÉNEZ, Secretario General. Gobierno de España: Ministerio de Trabajo e inmigración, mayo 2010.

## 15. WEBGRAFÍA

<http://www.gerencie.com/consignar-las-cesantias-tarde-puede-resultar-costoso.html>

<http://www.gerencie.com/que-son-las-cesantias.html>

<http://www.mintrabajo.gov.co/preguntas-frecuentes/auxilio-de-cesantias.html>

[http://www.aiosfp.org/eventos\\_seminarios/seminario\\_aios\\_2003/ligia\\_borrero.pdf](http://www.aiosfp.org/eventos_seminarios/seminario_aios_2003/ligia_borrero.pdf)

[http://www.oiss.org/IMG/pdf/Convenio\\_MISS-\\_OISS.pdf](http://www.oiss.org/IMG/pdf/Convenio_MISS-_OISS.pdf)

<http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/history/lang--es/index.htm>

<http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/mission-and-objectives/lang--es/index.htm>



Asesorías Temáticas

Julio 30, de 2014

Doctor

*Juan David Orozco Cardona*

**Universidad Libre Seccional Pereira**

Con la presente me permito informarles que al proyecto titulado “**APLICACIÓN AUTOMÁTICA DE SANCIÓN MORATORIA POR NO PAGO DE CESANTÍAS A DOCENTES.**” se le realizó corrección de texto, que comprende la revisión de redacción, ortografía y estilo, aplicando las normas APA según la 6th Ed. , en su Contenido, Pie de Páginas, y Bibliografía.

Agradezco de antemano la atención prestada y su confianza depositada

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Viviana A. Martínez G.', written in a cursive style.

**Viviana A. Martínez G**

Cel: 311-744 1479

Email: [sosasesoriastematicas@gmail.com](mailto:sosasesoriastematicas@gmail.com)