

LOS EMPLEADOS OFICIALES Y LOS INTERESES A LAS CESANTIAS

BEATRIZ CARREÑO PAVA

Trabajo de Grado presentado  
como requisito parcial para  
optar el título de Abogado.

BARRANQUILLA

CORPORACION EDUCATIVA MAYOR DEL DESARROLLO SIMON BOLIVAR

FACULTAD DE DERECHO

1992

DR 0287



Nota de aceptación

---

---

---

---

Presidente del Jurado.

---

Jurado

---

Jurado

Barranquilla , enero de 1.992

PERSONAL DIRECTIVO DE LA UNIVERSIDAD

RECTOR : JOSE CONSUEGRA B.  
SECRETARIO GENERAL : RAFAEL BOLAÑO M.  
DECANO DE LA FACULTAD : CARLOS LLANOS S.  
SECRETARIO ACADÉMICO : PORFIRIO BAYUELO CH.  
DIRECTOR CONSULTORIO JURIDICO : ANTONIO ESPIRKO.

BARRANQUILLA , ENERO DE 1.992

DEDICATORIA

A mis padres.

A mis hermanos.

A mis hijos

## AGRADECIMIENTOS

Los autores expresan sus agradecimientos;

A NORMA MARTINEZ ,por su gran apoyo.

Al cuerpo de profesores de la facultad.

A la UNIVERSIDAD SIMON BOLIVAR

A todas aquellas personas que de una u otra forma colaboraron en la realización del presente trabajo.

## TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCION	9
I LA CESANTIA	11
I.1. DEFINICION	11
I.2. NATURALEZA JURIDICA DE LA CESANTIA	12
I.2.1. TEORIA DEL SALARIO DIFERIDO	12
I.2.2. PREMIO A LA FIDELIDAD	13
I.2.3. MAYOR VALOR DE LA EMPRESA	13
I.2.4. DAÑO DE ANTIGUEDAD	14
I.2.5. RESARCIMIENTO DE DAÑOS	14
I.2.6 PREVISION Y ASISTENCIA SOCIAL	15
I.2.7 COMPLEMENTO DE INDEMNIZACION POR FPREAVISO	15
I.2.8 PREVENTIVO DEL PARO FORZOSO	15
I.2.9 TEORIA MIXTA	16
II CLASES DE CESANTIAS	
2.1. CESANTIAS PARCIALES	18
III LOS EMPLEADOS OFICIALES	30
3.1. CLASES DE EMPLEADOS OFICIALES	30
IV EL FONDO NACIONAL DE AHORRO ( FNA )	34
4.1. OBJETIVOS DE SU CREACION	34
4.2. ENTIDADES OFICIALES OBLIGADAS A AFILIARSE	44

V LOS INTERESES A LAS CESANTIAS	46
5.1 INTERESES LIQUIDADOS POR EL FONDO NACIONAL DEL AHORRO	
5.1.1. PRIMERA ETAPA DE 1978-1974	49
5.1.2. SEGUNDA ETAPA DESDE 1975 HASTA LA FECHA	50
5.2. LA LEY 52 de 1975	51
5.2.2. APLICABILIDAD DE LA NORMA	56
5.3. QUE NORMA APLICARSE A LOS EMPLEADOS OFICIALES DE ENTIDADES OFICIALES NO AFILIADAS AL FONDO NACIONAL DEL AHORRO ( FNA ).	57
5.3.1. SITUACION ACTUAL	57
VI PROYECTO DE LA REFORMA A LA LEY 52 DE 1975	68
6.1 PROYECTO DE LEY No.0001 de 1991	68
CONCLUSION	69
BIBLIOGRAFIA	72

## INTRODUCCION

El tema del que se ocupa esta investigación ha saltado actualmente a la palestra, de él se ocupan tanto los diferentes órganos del Estado en sus ramas ejecutivas, legislativa, como también los organismos de carácter social como los sindicatos y sus centrales y los gremios económicos que serían afectados por las nuevas normas que se piensan implantar por iniciativas del gobierno en turno. El tema que ocupa la opinión pública y es motivo de discusión y análisis es el resultado con las cesantías de los trabajadores y por ende de los intereses que se pagan actualmente sobre ellas. Actualmente en un proyecto de ley la conveniencia de demostrar la retroactividad de las cesantías en el sector privado, el manejo de éstas cesantías por un fondo de inversión el cual pagaría intereses bancarios a éstas cesantías. El trabajo de investigación se inicia con un recorrido por el concepto de cesantías centrándolo la atención sobre la congelación de la misma por parte de las entidades afiliadas al fondo Nacional del Ahorro, por tanto se relaciona en una u otra forma con el tema que está en discusión en el momento, ya

que en esta ocasión se trata de congelar las cesantías de los trabajadores del sector privado.

se han analizado las normas que tratan sobre el reconocimiento de la prestación intereses a las cesantías y se ha encontrado que existen unas que cobijan a una parte de los empleados oficiales y otra para todos los trabajadores del sector privado, pero existe una franja importante de empleados oficiales a los cuales las entidades donde presten sus servicios les pagan directamente el auxilio de cesantía, que no están incluidos en las normas que existen al respecto y por tanto su derecho a percibir esta prestación de los intereses está encaminado a demostrar que también deben recibir esta prestación y si no existe una legislación que los ampare es hora de aprobar la ley que les reconozca los intereses a sus cesantías.

## LA CESANTIA

### 1.1. DEFINICION

En la doctrina y en las legislaciones extranjeras, el "auxilio de cesantías", se conoce con varios nombres; Indemnización por despido, indemnización por cesación, indemnización por antigüedad en el trabajo. Pero para nuestro trabajo y acogiendo la doctrina nacional al respecto acogeremos este auxilio con el nombre genérico de cesantía.

La palabra latina viene del latín CESARE que significa cesar: podemos decir que la cesantía es un auxilio monetario que recibe un trabajador oficial o particular que queda cesante, en quien concurren determinadas circunstancias para poder recibirla.

Por lo tanto, la cesantía es un derecho concebido por la ley al empleado, consistente en el pago de una suma de dinero cuando deja de prestar los servicios que le corresponden, o antes en ciertos casos, por cesantías parciales.

Es un beneficio legal por el trabajo cumplido y tiene carácter imperativo. no es renunciable. El convenio de las partes puede aumentar su monto por bien del trabajador pero no cambiar sus modalidades en forma que le perjudique, en ningún sentido.

Como su nombre lo indica, etimológicamente cesantías significa suspensión del trabajo, inexistencia del trabajo. se dice de una persona que está cesante, en el derecho del trabajador cuando no está vinculada con nadie en una relación que le produzca un salario, como medio de vida.

## 1.2 NATURALEZA JURIDICA DE LA CESANTIA.

1.2.1. teoría del salario diferido. Esta es una teoría definida por varios tratadistas y da a la cesantía un carácter de salario diferido, es decir que constituye una parte del sueldo o salario que es descontado durante la permanencia del trabajador y que al terminar la relación laboral le es pagada. Se trata de una parte de salario que se le entrega al trabajador cuando se cumpla una condición

resolutoria, cual es la de la terminación del contrato o en forma más genérica, cuando se termine la relación laboral.

Quienes sostienen esta teoría se basan en sostener que solo existe este auxilio, en los países donde los salarios son bajos y para compensar éstos bajos salarios, el estado ha implantado este auxilio económico.

1.2.2 Premio a la fidelidad .según ésta teoría la cesantía es un premio a la colaboración y a la antigüedad de servicios prestados por el trabajador. Se cuestiona esta teoría argumentando que no solo a los trabajadores que han prestado sus servicios por varios años se les debe pagar este auxilio, sino también a los que solo trabajan por corto tiempo en una empresa o entidad oficial.

1.2.3. Mayor valor de la empresa. Según esta teoría la cesantía corresponde al mayor valor que la empresa alcanza con la actividad del trabajador. Se trataría de un dividendo o participación en las utilidades de las empresas, pero como no en todos los casos las empresas obtienen utilidades no es aceptable esta teoría. Esta teoría parece fundamentarse en el principio Marxista de la Plusvalía donde la empresa se apropia de parte del salario

del trabajador y con ella acrecienta las utilidades o ganancias. Pero si examinamos la teoría de la plusvalía, lo que hace que se llame de este modo es el hecho de que este mayor valor o ganancia que se apropia el patrono, no le es entregada al trabajador al acabarse su vinculación laboral o cumplirse su contrato de trabajo.

1.2.4. Daño de antigüedad. esta teoría dice que la cesantías es una separación de los perjuicios que se le irrogan al trabajador al obligarsele a cambiar de empresa, en la cual ya no podrá invocar la antigüedad ni obtener los beneficios inherentes a ella.

se argumenta en contra de ella, diciendo que los trabajadores pueden renunciar a su empleo o trabajo con el fin de obtener mejores condiciones de trabajo, mejor remuneración, mayor estabilidad, etc.,. Por tanto en este caso no se justificaría el pago de auxilio de cesantías.

1.2.5. Resarcimiento de daños. Según esta teoría el patrono está obligado a resarcir al trabajador por los daños causados y originados por el despido. No es aceptable por cuanto solo se daría o cumpliría en los casos en que el trabajador sea despedido del trabajo y no en los casos de renuncia voluntaria de este.

Esta teoría se cumple para las indemnizaciones por despido injusto.

1.2.6. Previsión y asistencia social. Según esta teoría este auxilio tienen un fin solidario y de ayuda. Quiere esto decir que sería fruto de un acto de mera liberalidad de parte de los patronos, lo que no se compeadece con nuestra realidad social e histórica por cuanto este auxilio debe pagarse por imperativo legal. Además si se tiene en cuenta que muchos trabajadores no quedan cesante al retirarse de una empresa, ya que al retirarse de esta ya han firmado contrato con otra empresa y no llegan a quedar realmente cesantes.

1.2.7. Complemento de indemnización por preaviso. Según esta teoría la cesantía se presenta como un apéndice de la obligación de preaviso, como un plazo suplementario de éste, durante el cual el trabajador despedido guarda el derecho al sueldo, sin tener el deber de prestar el servicio.

1.2.8. Preventivo del paro forzoso. Se presenta la cesantía como un freno económico al deseo del empleador de desprenderse del personal. En otras palabras podrían decirse

que es una multa o un castigo para el patrono <sup>16</sup> por despedir a sus trabajadores que se desvinculan de una empresa no lo hacen por ser despedidos, ya que algunos se retiran voluntariamente, y no obedece su desvinculación al deseo del empleador de disminuir personal.

1.2.9. Teoría mixta. Hay algunos tratadistas que asignan a esta prestación un carácter mixto, reconociendo su naturaleza de resarcimiento de daños a recompensar la estabilidad en la empresa. Compensa el daño generalmente causado por el licenciamiento del personal; y en cuanto se liquida teniendo en cuenta la antigüedad de la empresa, participa de la teoría que habla del premio a la fidelidad o antigüedad en la empresa, y además representa para el patrono una iniciativa de previsión de carácter obligatoria.

Para otros tratadistas la cesantía como indemnización por despido participa tanto del resarcimiento de los daños causados al trabajador, y de la previsión y asistencia social, como integra un complemento de la indemnización por preaviso.

Y para algunos otros la cesantía como indemnización por antigüedad en el servicio ha sido instituida por el legislador con fines de previsión, para remediar en parte la desocupación a que puede ser llevado el empleado u obrero que queda cesante, teniendo en cuenta las dificultades con que tropieza un trabajador para encontrar una nueva ocupación en condiciones analogas a las que pierde; tiene, además, carácter de retribución suplementaria por el trabajo realizado en beneficio del patrono durante la prestación de sus servicios ; es pues , una retribución diferida.

## II CLASES DE CESANTIAS

### 2.1. CESANTIAS PARCIALES

El legislador ha previsto dentro de la reglamentación general del pago del auxilio de la cesantía, una llamada cesantía parcial. La cesantía se entrega al trabajador del sector particular o al empleado del sector oficial, para unos determinados propósitos o motivos, ya previstos por el legislador. sobre este punto de la cesantía parcial, existen las siguientes normas: La ley 6a de 1945, artículo 13, parágrafo 5o inciso 2o.

"si seliquidaren parcialmente ( las cesantías ) los patronos perderán las sumas que hayan dado a sus trabajadores por este concepto, sin poder repetir lo pagado. sin embargo, para adquirir la casa de habitación o para liberarla dea gravamen, el trabajador tiene derecho a que se le haga la liquidación parcial!"

esta norma fué reglamentada por el decreto 2755 de 1966.

Artículo 1 primero o anticipos o liquidaciones parciales de cesantías para los trabajadores oficiales (empleados y

obreros ) solamente se decretan en los siguientes casos:

1. Para la adquisición de su casa de habitación.
2. Para la liberación de gravámenes hipotecarios que afectan la casa de habitación de su propiedad o de su cónyuge y se hayan constituido para satisfacer el pago total parcial del precio de la misma.
3. Para reparaciones y ampliaciones de su casa de habitación o de su cónyuge.

Este decreto también reglamenta la forma de tramitar el pago de esta prestación, la documentación requerida para acreditar que su inversión se hará en la casa de habitación.

Art. 2 Requisitos. Es procedente decretar la cesantía parcial cuando se satisfagan los siguientes requisitos.

1 Para la adquisición de casa de habitación. El trabajador deberá prestar ante la entidad de previsión social o entidad pagadora de prestaciones sociales, el contrato de promesa de venta extendido en forma legal y debidamente autenticado ante el notario, el certificado original de registrador de instrumentos públicos y privados

sobre propiedad y libertad del inmueble materia del contrato y declaración rendida bajo juramento ante el jefe de División legal de la Caja Nacional de Previsión Social ante el funcionario que haga sus veces en la otra entidad, en la que los contratantes hagan constar que es cierto y verdadero en todas sus partes el respectivo contrato de promesa de venta. Con base en éstos documentos, la respectiva entidad de previsión social y pagadora de prestaciones sociales hará el reconocimiento de la cesantía parcial y exigirá para su pago el vendedor del inmueble la presentación de la correspondiente cuenta de cobro, acompañada de la copia de la escritura pública debidamente registrada, documentos que se incorporarán al expediente previos los controles fiscales.

2. Para la liberación de gravámenes hipotecarios que afectan la casa de habitación de su propiedad, o de propiedad de su cónyuge, el trabajador deberá presentar copia de la escritura pública debidamente registrada, por medio de la cual se constituyó el gravamen hipotecario, con la única y exclusivamente finalidad de satisfacer el pago parcial o total del inmueble hipotecario y certificado original de su propiedad expedido por el registrador de instrumentos públicos y privados respectivos, en el cual se incluya información de la cuantía del crédito que pase sobre la propiedad.

Con fundamento se hará el reconocimiento de la cesantía parcial y su pago se efectuará por medio del respectivo registrador de instrumentos públicos y privados, una vez se haya cancelado el crédito hipotecario y cumplido el registro de la escritura que se dé fé de dicho pago.

3. Para reparación de su casa ó de habitación ó la de su cónyuge. El trabajador de instrumentos públicos y privados sobre propiedad del inmueble; copia debidamente autenticada ante el notario, del contrato suscrito por el trabajador con un ingeniero o arquitecto legalmente matriculado, o con un constructor práctico matriculado legalmente, en donde no hubieren aquellos profesionales, circunstancias éstas que se acreditan con certificado de la primera autoridad política del lugar, de las especificaciones de la obra por realizar, su necesidad o conveniencia y su costo.

El trabajador interesado o el profesional o el práctico contratista, deberá declarar bajo juramento ante juez competente, que dicho contrato es cierto y verdadero en todas sus partes. En todos los casos, la entidad reconocedora, antes de decretar la prestación deberá practicar inspección ocular sobre el inmueble con el fin de comprobar la necesidad o conveniencia de las obras.

Con base en éstos documentos se hará el reconocimiento de la prestación solicitada y el pago se efectuará dae conformidad con los plazos señalados en el respectivo contrario de confección de obras.

PARAGRAFO: En todos los casos sera necesario presentar los certificados de tiempos de servicios con la especialización de los cargos desempeñados y sueldos o salarios devengados y descuentos por aportaciones legales con destino a las entidades de previsión social o entidades pagadoras de prestaciones sociales.

Artículo 3 Para los efectos de reconocimientos y pagos de cesantías parciales con destino al instituto de Crédito Territorial y al Banco central Hipotecario por razón de adjudicación de viviendas, solamente se requerirá la constancia de esas entidades sobre la respectiva adjudicación, acompañada de las especificaciones del caso.

Como se puede apreciar los requisitos para la liquidación y posterior entrega de la cesantías parciales son bastantes complejas y dispendiosas, ya que lo que se pretende por

parte del legislador es que esta prestación o auxilio sea entregado únicamente en los casos del trabajador de la entidad donde presta sus servicios.

El decreto 337 de 1980 autoriza los anticipos a las cesantías para la suscripción de cédulas de capitalización con destino a la compra de vivienda o su financiación.

"Artículo 1. Anticipo de cesantías para inversión en cédulas de capitalización. Facúltase a los trabajadores particulares como a los empleados oficiales para exigir a sus respectivos empleadores o a la correspondiente entidad de previsión social o al fondo nacional del ahorro, en su caso, que les liquiden anticipos de cesantías con destino a la suscripción y pago de cédulas de capitalización emitidas por el Banco Central Hipotecario y cuyos productos deban destinarse a las finalidades previstas en los decretos 2755 de 1966 y 2076 de 1967 y en el decreto 3118 de 1968.

Artículo 2. La cédula de capitalización a que se refiere el presente decreto podrán emitirse por cualquier valor nominal no menor de \$12.000.00, pesos: serán nominativas y de cuota única; no podrán negociarse ni darán derechos a préstamos prendarios. Al vencimiento de las cédulas sus productos reinvertirán automáticamente en otra u otras cédulas, de las mismas características. Su tasa de interés técnico más alta que reconozca el banco en sus planes de ca

pitalización. Las cédulas participarán en el esquema de sorteos periódicos especificados en el respectivo reglamento.

De la normatividad jurídica que se transcribe se deduce la finalidad que persigue el legislador con las liquidaciones parciales del auxilio de cesantías. cual es, la de asegurarle al trabajador que la recibe la adquisición de sus viviendas, la reparación o ampliación de la misma o la suscripción de cédulas de capacitación con destino a compra o financiación de vivienda.

2.2. Factores que se tienen en cuenta para la liquidación de cesantías. La ley 65 de 1946 en su artículo 2do nos da una pauta para saber que factores integran las cesantías.

el artículo 2do para liquidar el auxilio de cesantías a quienes tengan derecho los asalariados nacionales, departamentales, intendenciales, comisariales, municipales y particulares se aplicarán las reglas indicadas en el decreto 2567 del 31 de agosto de 1946, y su cómputo se hará teniendo en cuenta no solo el salario fijo sino lo que perciba a cualquier título y que implique indirectamente o directamente retribución ordinaria y permanente de servicios, tales como la prima móvil, las bonificaciones, etc.

El decreto 1045 de 1978 de abril 20, en su artículo 45 señala lo siguiente:

artículo 45 de los factores de salarios para la liquidación de cesantías y pensiones.

Para efectos del reconocimiento y pago del auxilio de cesantías y de las pensiones a que tuviera derecho los

empleados públicos y trabajadores oficiales, en la liquidación se tendrá en cuenta los siguientes factores de salarios:

1. La asignación básica mensual.
2. Los gastos de representación y la prima técnica.
3. Los dominicales y feriados.
4. Las horas extras.
5. Los auxilios de alimentación y transporte.
6. La prima de navidad.
7. Las bonificaciones por servicios prestados.
8. La prima de servicios.
9. Los viáticos que reciben los funcionarios y trabajadores en comisión cuando se hayan percibido por un término inferior a 180 días en el último año del servicio.
10. Los incrementos salariales por antigüedad adquiridos por disposiciones legales anteriores al decreto ley 110 de 1978.
11. La prima de vacaciones.
12. El valor del trabajo suplementario y del realizado en jornadas nocturnas o en días de descanso obligatorio.
13. Las primas y bonificaciones que hubieran sido debidamente otorgadas con anterioridad a la declaratoria

de inexecución del art. 38 del decreto 3130 de 1968.

La anterior es la normatividad que se tiene en cuenta para la liquidación de las cesantías de los empleados es decir, las cesantías aunque no son salarios se liquidan en base al salario promedio del trabajador. En similar circunstancia se encuentra el auxilio de cesantías para los trabajadores del sector privado, en cuanto hacea sus factores para la liquidación.

Aunque el artículo 249 de C.S.T. sólo habla de un mes de salario por cada año de servicios, en el art. 127 se define lo que constituye salario.

Artículo 127, Constituye salario no solo la remuneración fija u ordinaria, sino todo lo que recibe el trabajador en dinero o especie y que implique retribución de servicios sea cualquiera la forma o denominación que se adopten, como las primas, sobresueldos, bonificaciones habituales, valor de trabajo suplementario o de las horas extras, Valor de trabajo en días de descanso obligatorio, porcentajes sobre ventas, comisiones o participaciones de utilidades.

2.3. Quien debe pagar las cesantías. En primer lugar como el tema desarrollado en ese trabajo es el del pago de las prestaciones, intereses en ese trabajo es el del pago de las prestaciones, intereses a las cesantías a trabajadores y empleados del sector público no vinculados al Fondo Nacional del Ahorro, es obvio que es la entidad nominadora quien debe pagar ésta prestación o auxilio en forma directa.

En términos generales la cesantías debe pagarla la entidad encargada de pagar las prestaciones sociales a sus trabajadores.

Aquellas entidades vinculadas al Fondo Nacional del Ahorro y que liquidan y entregan anualmente las cesantías al Fondo, han transferido ésta obligación de pagar las cesantías y por ende los intereses que devengarían éste auxilio.

Las entidades del orden nacional o regional que fueron eximidas de su vinculación al Fondo, por contar con programas de vivienda o préstamos a sus trabajadores para la adquisición de vivienda con base en este auxilio, están obligadas a pagar este auxilio en forma directa a sus trabajadores.

También existen cajas de previsión social del orden departamental y municipal que pagan las prestaciones

sociales y las cesantías de los trabajadores oficiales y empleados públicos del orden municipal y departamental.

a partir de la vigencia de la ley 33 de 1985, las entidades oficiales vinculadas a la Caja Nacional de Previsión y que dicha caja venía pagando la cesantía a los trabajadores de esas entidades, deberán pagar directamente las cesantías a sus servidores.

## III LCS EMPLEADOS OFICIALES

## 3.1. CLASES DE EMPLEADOS OFICIALES.

el término empleados oficiales es g nerico, en él se agrupan tanto los empleados públicos como a los trabajadores oficiales.

El decreto 1848 de 1969, que reglamenta el decreto 3133 de 1968 los define:

El artículo 1 empleado oficiales. definiciones 1. se denomina genéricamente empleados oficiales las personas naturales que trabajan al servicio de los ministerios, Departamentales Administrativos, Superintendenciales, Establecimientos Públicos, Unidades administrativas Especiales, Empresas Industriales o Comerciales de tipo oficial y sociedad de economía mixta, definidos en los artículos 5, 6, 8, del decreto legislativo 1050 de 1963.

2. Los empleados oficiales pueden estar vinculados a la administración pública nacional por una relación legal y reglamentaria o por un contrato de trabajo.

3.1.1. Los empleados públicos .El mismo decreto 1848 de 1968 establece claramente la diferencia entre empleados públicos y trabajadores oficiales en su artículo 2.

Artículo 2 Empleados públicos 1. las personas que presten sus servicios en los Ministerios, Departamentales Administrativos, superintendencias, Establecimientos públicos y unidades Administrativas l especiales son empleados públicos

2. son también empleados públicos las personas que laboran al servicio de empresas industriales o comerciales dael estado y sociedades dae eaconomía mixta, en actividades de dirección y de confianza.

La diferencia fundamental entre los empleados públicos y trabajadores oficiales, la establece el hecho de estar vinculado con la entidad por una relación legal y reglamentaria, los empleados públicos .Quiere decir esto que los empleados públicos son nombrados por decreto o una resolución y del mismo modo deben ser desvinculados del servicio, por un decreto o una resolución emanada por la misma autoridad que hace el nombramiento.

3.1.2. Los trabajadores oficiales. el decreto 1846 de 1968 en su art. 3 especifica claramente quienes tienen la calidad de trabajadores oficiales entre las personas que laboran en el sector oficial.

Art.3 Trabajadores oficiales .Son trabajadores oficiales .los siguiente.

1. Los que prestan los servicios a las entidades señaladas en el inciso 1 del artículo 1 de este decreto, en la construcción y sostenimiento de las obras públicas con excepción del personal directivo y de confianza que labore en dichas obras, y

2. Los que prestan sus servicios en establecimientos públicos organizados con carácter comercial o industrial, en las empresas industriales o comerciales del estado y sociedades de economía mixta, con excepción del personal directivo y de confianza que trabaja al servicio de dichas entidades.

La nota característica y fundamental de los trabajadores oficiales es la que su vinculación laboral con las entidades a las cuales prestan sus servicios se basa en un

contrato de trabajo, aunque según varias sentencias de la Corte, no se trata propiamente de un contrato de trabajo, sino de una ficción de contrario. Además hay casos en los cuales los trabajadores han sido vinculados inicialmente con la entidad oficial por medio de una resolución y posteriormente han sido declarados como trabajadores oficiales, por tanto su iniciación fué como empleados públicos y posteriormente fueron clasificados como trabajadores oficiales.

#### IV..EL FONDO NACIONAL DE AHORRO ( FNA )

##### 4.1. OBJETIVOS DAE SU CREACION

En las legislación ordinaria de 1968 y 1969,el gobierno presentó a la consideración del Congreso,un importante proyecto de ley que transformaba completamente el sistema de reconocimiento y pago del auxilio de cesantías,mediante un mecanismo institucional,de carácter especial,denominado Fondo Nacional del Ahorro,constituido a base de las cesantías acumuladas y futuras de los trabajadores de los sectores públicos y privados.el proyecto que tuvo una recia oposición por parte de empresarios y organizaciones sindicales.no alcanzó a ser ley .Pero simultaneamente y mediante la ley 65 de 1967,el presidente de la república fué investido daae facultades extraordinarias para organizaar la administración pública,incluyendo dentro de ella lo concearniente al régimen de prestaciones y garantías sociales de los trabajadores del sector público del orden nacional,aproveachando tal coyuntura para implantar en dicho sector,con excepción de la rama

jurisdiccional y del Ministerio Público, lo ya propuesto al Congreso en relación con el sector privado.

Los objetivos del proyecto de ley no pasó los debates y finalmente no se convirtió en ley, pero que sirvieron de base el gobierno para dictar el decreto 3118 de 1968 eran los siguientes.

Primero: Promover la formación de un fondo de ahorro que puede suministrar crédito no inflacionario para la construcción y para otras inversiones de desarrollo económico y social.

segundo: Facilitar a los trabajadores del sector público y del privado la adquisición de vivienda propia.

Tercero; Garantizar el pago oportuno del auxilio de cesantías de los trabajadores, tanto en el sector público como en el privado, y cubrir sobre las cesantías ya causadas y las que se vayan causando en el futuro, un interés que defienda su valor real y aumente el monto del ahorro por ellas representado.

La exposición de motivos de éstos objetivos pueden servir para ilustrar las intenciones del legislador al dictar el decreto 3118 de 1968, transcribimos parte de esa exposición

de motivos de los objetivos segundo y tercero.

Segundo; La construcción de vivienda, su adquisición o la de lotes para construir y la liberación de gravámenes de una y otros, se vienen cumpliendo hasta ahora. Teóricamente, es muy alta proporción, y en lo referente al sector asalariado oficial y privado, a través del auxilio de cesantía, bien por el sistema de liquidación parcial, del auxilio de cesantías, ora utilizando el valor de la liquidación definitiva, y ello mediante relaciones privadas directas individuales entre el trabajador y el estado o el patrono privado respectivo. Ocasionalmente este sistema se ha combinado o complementado con los de crédito corriente de entidades como el Banco Central Hipotecario o el Instituto de Crédito territorial. excepcionalmente se ha empleado para el sistema de "planes" colectivos previstos por las leyes vigentes y ello sólo en muy pocas empresas de muy grandes capitales. Siendo la finalidad inobjetable buena, ha presentado en la práctica serias restricciones provenientes de:

1. La limitación del suministro parcial a lo adquirido por el trabajador como resultado del tiempo de su relación por el trabajador como resultado del tiempo de

su relación jurídica, en relación con el valor del bien por adquirir.

2. La carencia de recursos complementarios con los cuales el trabajador pueda atender cabalmente el valor de la adquisición.

3. Las dificultades de crédito privado u oficial para trabajadores de medianos y bajos ingresos, por carencia de bienes de respaldo o garantía.

Lo anterior, agregado a la limitación de los fines de la cesantías parciales, ha producido dos efectos graves; la carencia de habitación para un sinnúmero de trabajadores y el nacimiento y desarrollo del fraude orientado hacia la satisfacción de otras necesidades primordiales de ellos, con el pretexto de vivienda o lotes que jamás pudieron conseguirse, en cuanto al primer aspecto, el proyecto cubre satisfactoriamente este vacío, pues se trata de organizar un amplio y colectivo sistema de crédito para "facilitar" a los trabajadores del sector público y del privado la adquisición de vivienda propia, y no necesariamente para operaciones individuales limitadas exclusivamente a lo que cada cual posea por concepto de cesantías adquiridas. Se cambia, pues el sistema de una cesantía para un trabajador

,por el de la cesantías de todos para el servicio de todos, lo que implica un avance de extraordinaria significación. Y ello sin desconocer en modo alguno el derecho particular de un auxilio de cesantías, el cual se le pagará rigurosamente de conformidad con las leyes vigentes y con lo que disponga el proyecto comentado, en el momento mismo en que termine la relación de trabajo, sea ella privada u oficial. Pagos que se harán, el parcial y el definitivo, con la edición antes y que mantiene el proyecto.

Tercera; a pesar de las garantías teóricas que las leyes vigentes establecieron para asegurarse de que la cesantía se pagarán a la terminación de los contratos de trabajos o de la relación de derecho público, según el caso, no hay duda de que los trabajadores oficiales han llevado la peor parte en la desilusión. El sector privado se encuentra bien protegido, primero, porque el paso de los años ha enseñado a los patronos a pagar satisfactoriamente las prestaciones de contrato; y además, porque la fuerte sanción de los salarios caídos (art 65 C.S.T.) en cuya aplicación la jurisprudencia ha sido muy severa, ha gravitado sobre ellos desde hace veinte años como un esperanza cuyos riesgos son muy problemáticos, y aunque todavía quedan zonas renuentes puede asegurarse que son las menos numerosas. Esto en cuanto

a la cesantía definitiva, porque porque acerca de la parcial, no sólo no hay dificultades para su pago dentro del mecanismo de las relaciones internas obrero patronal, sino que aún muchos empresarios han ido más allá de las permisiones de la ley, auspiciando el uso del auxilio para fines que, como antes se dijo, aunque justo, no están autorizados. Los trabajadores oficiales en cambio, han venido siendo víctimas de todas las dificultades y tropiezos que desde su fundación han asediado a la caja Nacional de Previsión; y no es exagerado afirmar que, quizá con la excepción de sus primeros años de funcionamiento, la caja nunca pagar a tiempo las cesantías parciales ni las definitivas, con lo cual la finalidad de unas y otras se han visto seriamente amenazadas. Es cierto que para las zonas de la administración vinculada a sus trabajadores por un contrato laboral, existe la defensa de los salarios caídos después de los 60 días de terminado el contrato, según un antiguo decreto reglamentario dictado por el presidente Espina Pérez y su Ministerio de Trabajo Evaristo Sourdis. Pero la escueta es que a pesar de éste factor apremiante y compulsivo, no se han logrado los progresos que se señalaron en el sector privado, tanto por las

dificultades judiciales en la obtención de la condena adicional como por la imposibilidad física de lograr un funcionamiento ágil de la Caja Nacional de Previsión en este campo.

No puede, pues ocultarse ni disminuirse el beneficio que resultará para los dos asalariados del hecho, o mejor, de la garantía de que haya un organismo especialmente los auxilios de cesantías en las dos modalidades permitidas por la ley. Si a ello se agrava que como lo dice el proyecto "las cesantías ya causadas y las que se vayan causando en lo dice el proyecto 'las cesantías ya causadas y las que se vayan causando en lo futuro " devengan un interés que defiende su valor real y "aumente el monto del ahorro por ella representado", se tiene un cuadro de mejoramiento sobre la institución, de notable progreso para los trabajadores.

Como comentario obligado hay que hacerle a ésta exposición de motivos de la ley que no logró salir avante, pero que el gobierno aprovechando unas facultades extraordinarias, decretó su creación, es la de que lo mismo que criticaba el ponente sobre la dificultad que tenían los

trabajadores oficiales para que sus prestaciones sociales les fueran entregadas, por parte de la caja Nacional de Previsión, está acaeciéndose ahora mismo con el fondo nacional del ahorro, ya que éste ante el orden nacional no ha cumplido con los objetivos positivos que se esperaban debían cumplir, aunque sí con los negativos, el cual uno de ellos es la de congelar las cesantías de los trabajadores oficiales. En esa época se cuestionaba el funcionamiento de la caja para entregar oportunamente las cesantías tanto parciales como definitivas, pero lo mismo está ocurriendo hoy en día con el fondo Nacional del Ahorro y haciendo aún más gravosa la situación para sus afiliados, eliminando la retroactividad de las cesantías y dejándolo en desigualdad de condiciones frente a los trabajadores del sector privado, a quienes si se les liquida la cesantía con retroactividad, es decir, descongeladas, además se les entrega los intereses sobre el sueldo que tenga cada trabajador el 31 de diciembre de cada año, por concepto de cesantías.

Los objetivos que según el gobierno debe cumplir el fondo nacional del Ahorro son los siguientes:

Artículo 2. Objetivos. En la administración del fondo se tendrán en cuenta los objetivos que a continuación se enumeran, los cuales servirán también como criterio de interpretación de las disposiciones del presente decreto;

1. A pagar oportunamente el auxilio de cesantías a empleados públicos y trabajadores oficiales.
2. Proteger dicho auxilio contra la depreciación monetaria mediante el reconocimiento de intereses sobre las suma acumuladas a favor del empleado o trabajador.
3. Contribuir a la solución del problema de vivienda de los servidores del estado.
4. Construir a la mejor organización y funcionamiento de los sistemas de seguridad social y a la futura unificación de sus servicios.
5. Saldar el déficit actual por concepto de cesantías del sector público y establecer sistema adecuado y reservas suficientes para atender oportunamente al pasivo a cargo del Estado por tal concepto y :

6. Promover el ahorro nacional y encauzarlo hacia la financiación no inflacionaria de proyectos de especial importancia para el desarrollo económico y social.

De la comparación de los objetivos, del proyecto de ley no pasó los debates de la oposición de los empresarios y de las centrales obreras, y de los objetivos finalmente aducidos por el ejecutivo en la expedición del decreto ley 3113 de 1968 por el cual se crea el fondo Nacional del ahorro, se deduce que el gobierno remota parte de ello para el proyecto de ley original, pero aplicandolos únicamente para los trabajadores oficiales y los empleados públicos, dejando de lado los trabajadores del sector privado.

Así como la exposición de motivos el ponente del proyecto de la ley criticaba la inoperancia e ineficacia de las cajas nacional de previsión en cuanto a la oportuna cancelación y liquidación de las cesantías a sus afiliados, lo mismo debe decirse en la actualidad del Fondo Nacional del Ahorro, que como todo ente oficial, solo sirve para calmar apetitos burocráticos de los jefes políticos de turno.

#### 4.2. ENTIDADES OFICIALES OBLIGADAS A AFILIARSE

Según lo dispuesto en el decreto 3118 de 1968 en su artículo 3 están obligados a afiliarse al Fondo Nacional del Ahorro, o a liquidar y entregar las cesantías de los empleados públicos y trabajadores oficiales, los ministerios departamentales administrativos, Superintendencias, establecimientos públicos y empresas industriales y comerciales del estado del orden nacional.

En caso de que las sociedades de economía mixta tengan en su capital una participación estatal mayor del 90% se regirán por las normas que gobiernan a las empresas industriales y comerciales del estado y por tanto estarán obligadas a entregar al fondo las cesantías de sus trabajadores,

además de estas entidades podrán afiliarse o vincularse al fondo, previa autorización de la junta directiva, las sociedades de economía mixta, cuya participación estatal no sea mayor del 90% del orden regional, lo mismo que los departamentos, municipios y entidades descentralizadas del orden regional.

Hay que hacer claridad, cuanto existen organismos estatales, que a pesar de estar obligados a liquidar y entregar las cesantías de sus trabajadores por estar encuadrados dentro del decreto ,han sido eximidos de vincularse al fondo por contar programas de vivienda, previa solicitud elevada ante la junta directiva dael fondo Nacional del ahorro.

## V. LOS INTERESES A LAS CESANTIAS.

### 5.1 INTERESES LIQUIDADOS POR EL FONDO NACIONAL DEL AHORRO.

El decreto Ley 3318 de 1968 en su artículo 33 ordena liquidar y abonar en cuenta de intereses a las cesantías, en cumplimiento de uno de sus objetivos en el cual pretende proteger el auxilio de cesantías contra la depreciación monetaria.

estos intereses que el legislador ordena liquidar y abonar en cuenta fueron decretados para paliar en alguna forma el saqueo que se le dió a sus cesantías, el arrebatarle un derecho adquirido, el cual era el de la retroactividad.

aunque el decreto 3118 fué acusado ante la corte suprema de justicia inconstitucional ,ya que según la parte demandantese violaba algunos derechos adquiridos de los trabajadores oficiales y de los empleados públicos, en cuanto tenían que ver con las prestaciones sociales, la corte falló declarando la exequibilidad del decreto es

decir, que estaba ajustado a la constitución nacional y que no violaba ningún derecho adquirido. La razón fundamental de su fallo estaba en que según la corte no se desconocía el principio de los derechos adquiridos por cuanto no se ordenaba en el decreto el congelamiento de las cesantías causadas antes de la expedición del decreto, sino lo que causare en el futuro, es decir, que como lo que se entraba a desmejorar era lo futuro, con ello no se vulneraba ningún derecho adquirido.

Tal vez la demanda de inexecuibilidad estuvo mal enfocada, insuficientemente fundamentada y la corte aprovechó esa circunstancia para declarar su exequibilidad. Sin tratar de entrar a corregir las sapiencias de los magistrados, aunque no se vulneren los derechos adquiridos ya causados, si se vulneraron los derechos adquiridos a seguir percibiendo las cesantías con su efecto retroactivo, como lo es para los demás trabajadores del sector privado. Hay que analizar la filosofía de la creación del auxilio de cesantías para darse cuenta que ella fué instituida para darle al trabajador cesante medio, un pequeño capital de trabajo para que pudiera

sobrevivir subvenir sus necesidades más apremiantes, tanto tanto las de él como persona como las del mismo como cabeza de familia, no importando la forma de utilización de este auxilio por parte del cesante, ya que fuera tomada pequeña cantidades mensuales, en proporción a lo anterior salario o sueldo o invirtiendo éste capital en algún negocio que le proporcionará el equivalente al salario dejado de percibir en su anterior empleo. En el momento inicial de su creación legal el legislador ni siquiera vislumbró la posibilidad que su finalidad en su futuro fuera la de financiación de vivienda. De lo anterior se deduce que la finalidad intrínseca del auxilio de cesantías no es sobre el pasado, sino para el futuro, por tanto lo que trata de proteger esta prestación social no es una situación o relación laboral ya causada sino una futura relación, o más bien una no relación laboral.

Como se expuso en la definición, cesantía viene de CESARE, que significa cesar, dejar de hacer, etc. La cesantía es pues una provisión futura, para el futuro, claro está que se liquida sobre una relación laboral ya causada, pero su finalidad inmediata es la de proteger para el futuro del

trabajador.

De ahí que la tesis expuesta por la honorable corte en cuanto que no vulneraba derechos adquiridos, porque no se modificaba la forma de liquidación hasta la vigencia del decreto, sino que se reforma el sistema de liquidación para el futuro, no es correcta ni muy ajustada a derecho, ni mucho menos a equidad.

Retomando lo expuesto sobre los motivos que tuvo el legislador para darle a la cesantías unos intereses, estos fueron el de tratar de paliar un tanto, la desproporción en que se veía la prestación en comparación a la que recibirían los demás trabajadores del sector privado y los del sector oficial no obligados a afiliarse al fondo.

Por tanto no puede verse como algo novedoso, ventajoso para el empleado oficial, sino como algo que enmascaraba, tapaba lo que el fondo le era arrebatado, un derecho adquirido.

5.1.1. primera etapa de 1978 a 1974, 9% como se expuso anteriormente en el decreto 3318 de 1968, que crea el fondo

Nacional del Ahorro, a la vez establece que éste deberá liquidar y abonar en cuenta intereses, del 9% anual sobre las cantidades que el 31 de diciembre de cada año figuran a favor de cada empleado público o trabajador oficial.

Cada año las entidades obligadas a afiliarse al fondo deberían entregar las liquidaciones de cesantías de sus trabajadores, por el sistema de congelaciones anuales, acumulado, lo liquidado y entregado cada año por concepto de cesantías al 31 de diciembre sobre este monto o cantidad se deben liquidar los intereses del 9%, cantidad que se abonaría a cada trabajador.

Se entiende de estos intereses no le serían entregados al trabajador, sino a la finalización de su relación laboral, ya sea por renuncia de su empleo o por tener derecho a disfrutar alguna pensión, ya sea la de jubilación o la de vejez o invalidez.

5.1.2. Segunda etapa desde 1975 hasta la fecha, 12% La ley 41 de 1975, diciembre II, en su artículo 3ero dice:

"Art. 3. el artículo 33 del decreto 3118 del 26 de diciembre de 1968, quedará así: El Fondo Nacional del

Ahorro liquidará y abonará en cuenta intereses del 12% anual sobre las cantidades que el 31 de diciembre de cada año figuran a favor de cada empleado público y trabajador oficial, inclusive sobre la parte de cesantías que se encuentren en poder de establecimientos públicos o empresas industriales o comerciales del estado que gozan del plazo previsto en el artículo 47 del decreto 3118 de 1968."

Lo único que cambia es el valor de los intereses que se deben abonar por parte del fondo, el sistema empleado para liquidar las cesantías continúa vigente, es decir, que se seguirá empleando el sistema de congelaciones anuales.

Hay que anotar que para esta fecha ya había sido expedida por el congreso la ley 52 de 1975, por la cual se les reconoce intereses a las cesantías de los trabajadores particulares.

## 5.2. LA LEY 52 de 1975.

Por la cual se reconoce intereses anuales a las cesantías de los trabajadores particulares.

Art.1. A partir del primero de enero de 1975, todo patrono obligado a pagar cesantías a sus trabajadores conforme al capítulo VII, título VII, parte la del código sustantivo del trabajo y demás disposiciones concordante, las reconocerá y pagará intereses del 12% anual sobre los sueldos que en 31 de diciembre de cada año, o en las fechas de retiro del trabajador o de liquidación parcial de cesantías, tenga este a su favor por concepto de cesantías.

2. Los intereses de que trata el inciso anterior deberán pagarse en el mes de enero del año siguiente a aquel en que se causaron: o en la fecha del retiro del trabajador o dentro del mes siguiente a la liquidación parcial de cesantías, cuando se produjera antes del 31 de diciembre del respectivo período anual, en cuantía proporcional al lapso transcurrido del año.

3. Si el patrono no pagare al trabajador los intereses aquí establecidos, salvo los casos de retención autorizados por la ley o convenidos por las partes, deberá cancelar al asalariado, a título de indemnización o por una sola vez, un valor adicional igual al de los intereses causados.

4. Salvo en los casos expresamente señalados en la ley, los intereses a las cesantías regulados aquí estarán exentos de toda clase de impuestos y serán irrenunciables e inembargables.

Esta ley fue reglamentada por el decreto 116 de 1976, y dispuso además que los patronos deberían informar colectiva o individualmente a sus trabajadores sobre el sistema empleado para liquidar los intereses y además, junto con el pago debería entregarle un comprobante con los siguientes datos:

a. cantidad total de cesantías tomadas como base para liquidar los intereses.

b. Período de tiempo el cual se causaron los intereses.

c. El valor de los intereses liquidados.

5.2.1. Fundamentación sociológica de su creación, como un vago recuerdo de lo que fueron los intentos de los

estado para los empleados oficiales deben aplicarse las normas vigentes antes de la expedición del código sustantivo del trabajo, esto es, las normas contempladas en la ley 6 dae 1945, y su decreto reglamentario el 2127 de 1945, y en ellas no hay alusión a que deba pagarse intereses a las cesantías de los trabajadores oficiales y empleados públicos.

Existe una tercera situación derivada de la aplicación de la ley 52 dae 1975, y es la de ciertas entidades que se han visto obligados a pagar estas prestaciones, no por orden del gobierno o por sentencia de la corte o del concejo de Estado, sino por conquistas logradas por los trabajadores a través de la convención colectiva de trabajo.

Por último hay una cuarta y más importante situación y es la de las entidades que no se ha negado rotundamente el pago de esta prestación, han obstaculizado su reconocimiento. Es así, como liquidan los intereses congelados anualmente las cesantías como lo ordena el decreto 3318 dae 1968, para el caso de las entidades afiliadas al fondo Nacional del Ahorro, y sobre esta congelación anual liquidan los

intereses ,pero este reconocimiento aunque incompleto ,no es gratuito ,ha sido conseguido en base a convenios o pactos con las organizaciones sindicales que defienden los intereses de los trabajadores al servicio de estas entidades oficiales.

Resumiendo existe cuatro situaciones frente a esta prestación del pago de los intereses a las cesantías por parte de las entidades no obligadas o exentas de afiliación al Fondo Nacional del Ahorro estas son:

1. Entidades que no pagan intereses a las cesantías, a pesar de que tienen a su cargo el pago de las cesantías de sus trabajadores.

2. Entidades que pagan intereses pero no sobre las sumas acumuladas al 31 de diciembre de cada año por concepto de cesantías sino sobre la congelación anual que la entidad hace de las cesantías esto solo para efectos de cancelar estos intereses porque las cesantías las pagan a sus trabajadores con aefecto retroactivo.

3. Entidades que por convención colectiva o por pacto colectivo se han visto obligadas a pagar esta prestación según estipula la ley 52 de 1975.

4. Finalmente se encuentra las entidades oficiales que han interpretado en forma extensiva y a favor de los trabajadores, la ley 52 de 1975, y están pagando esta prestación desde su reconocimiento por parte del legislador.

5.3.1.1. Crítica a la situación actual. como se puede deducir de lo expuesto en el numeral anterior, estas situaciones se han presentado por no existir una norma específica aplicable a esta gran franja de trabajadores al servicio del estado, que prestan sus servicios en entidades no obligadas, o exentas de afiliarse, o entregar las cesantías de sus trabajadores al fondo nacional del ahorro, se dice que no existe norma aplicable específicamente, por cuanto las cuatro que existen o que se han dictado hasta la fecha dejan por fuera a estos trabajadores del conocimiento de esta prestación. Así tenemos en primer lugar, que el decreto 3118 de 1968, crea el Fondo Nacional del Ahorro, ordena a este fondo a que pague intereses a las cesantías de los

trabajadores cuyas cesantías le han sido entregadas por las entidades es decir, este decreto solo ordena pagar intereses al fondo, ente este mismo decreto crea, no a a las demás entidades oficiales que por tener algún plan de vivienda para sus trabajadores serán eximidos de afiliarse. posteriormente por medio de la ley 41 de 1975, se aumentan los intereses que ordena pagar al fondo del 9% al 12% anual ,pero esta ley solamente reforma el artículo 33 del decreto 3118 en cuanto al aumento en las tasas de intereses que deberán pagar en adelante, no hace extensivo a ningún ente estatal la aplicación de esta norma.

Posteriormente por medio de la ley 52 de 1975, se establece y reconocen intereses a las cesantías de los trabajadores particulares, como lo enuncia la misma ley en su encabezamiento, y por último tenemos acerca del 12% de intereses a las cesantías del decreto 166 de 1.976 que reglamenta la aplicación de la ley 52c de 1975. por esta razón de existencia de una norma que se reconozca explícitamente esta prestación a los trabajadores del sector oficial, cuya cesantías le son pagadas directamente por las entidades nominadoras, es por la cual algunas

entidades se niegan a pagar esta prestación y se ha dado el caso dae que esta posiciónse encuentra respaldada por las sentencias de la corte suprema de justicia y como prueba de lo afirmado anteriormente esta el siguiente extracto de sentencia del 26 de junio de 1980. de la Sala de Casación Laboral.

"No incumbe pues a, PUERTOS DE COLOMBIA. el pago de aquellos intereses a sus trabajadores . a pesar de que en virtud de cñonvención colectiva de trabajo, tenga a su cargo el dae cesantías. menos aún cuando dentro del régimen convaeancional a de liquidar integralmente la prestación con base al último salario que haya devengado quien dejó de prestar servicios, porque este sistema neutraliza la pérdida deal valor que sufre el pueblo colombiano, que, según quedó visto, es el móvil del reconocimiento de tales intereses y porque al serle aplicado al trabajador este régimen que obviamente le es más favorable que el decreto Ley 3118 , debe serle de manera completa y no fragmentaria según lo enseña el parincipio consagrado en el art.36 de la Ley 6 de 1945 la jurisprudencia de la corte a este respecto. La coñnvención no preveé el pago de intereses sobre la cesantía.

Al analizar el texto de las sentencia en contra de los trabajadores de COLPUERTOS, más bien en contra de su pretensión de que le fueron negados estos intereses, vemos que la fundamentación de este fallo es el hecho de que la cesantía, se liquida como lo ordena el Código sustantivo del trabajo y no como se ordena para el Fondo Nacional del Ahorro en el decreto ley 3118 .es decir, con retroactividad, sin congelación y por lo tanto los intereses según el concepto de la Corte no tiene razón de ser, por cuanto las cesantías no sufren la pérdida del valor.

Pero se olvida la misma corporación que ese fue el fundamento de su creación en cuanto hace las congelaciones anuales que hace el fondo, o más bien que hacen las entidades que entregan las cesantías al fondo, pero es otro muy diferente el espíritu o la fundamentación sociológica de su implementación para el caso de la ley 52 de 1975, ya que en este caso las cesantías no pierden su valor, no se desvalorizan por efecto de las divulgaciones constantes de la moneda colombiana y por tanto en este caso la función cumplen los intereses no es otro que el de entregar al trabajador parte de los dividendos que se ganan las empresas y en este caso los empleados oficiales, las entidades oficiales que usufructúan de este capital ya ganado por los trabajadores.

La corte Suprema de Justicia, tal vez con aras de defender las economías de estas entidades públicas que en concepto de muchos están en quiebra por la carga prestacional de sus trabajadores, entra a desconocer un derecho de los trabajadores, no solo de COLPUERTOS sino de todos los que están en las mismas situaciones debido a que existe un vacío jurídico en cuanto al pago de esta prestación.

Las oficinas jurídicas de las entidades oficiales no afiliadas al Fondo Nacional del Ahorro y al Concejo de Estado en sus respuestas a las consultas elevadas ante este organismo por estas entidades cuando se presenta alguna discusión o reclamo por parte de sus servidores por el no pago de esta prestación argumentan su no pago aduciendo el ya socorrido fallo del 27 de julio de 1971, sentencia del concejo de estado por el cual se declara nulo el art. 6 del inciso 1 del decreto 1848 de 1969, que decía que las relaciones entre las entidades oficiales y sus trabajadores vinculados a éstas por un contrato de trabajo se regirán por el código Sustantivo del Trabajo.

En su sentencia de casación del 14 de Julio de 1975 , reitera y ratifica esta jurisprudencia diciendo:

"Son las normas anteriores al C.S.T. que se aplicaban a los trabajadoras oficiales, las que continúan rigiendo las relaciones de la administración pública con sus servidores, mientras no hayan sido modificadas por leyes posteriores. El inciso primero del artículo 6 del decreto 1848 de 1969, que estableció que estas relaciones se regirán por el C.S.T, fue declarado nulo en lo pertinente por el concejo de Estado en sentencia del 27 de Julio de 1971.

Según sus argumentos las normas que rigen para los empleados del sector particular o privado no pueden aplicarse a los trabajadores del sector oficial, pero cuando se trata de hacer extensiva las normas emitidas para los trabajadores del sector privado a los trabajadores del sector oficial , es el mismo legislador quien los equipara es el caso de la afiliación de los trabajadores afofociales al instituto de los seguros sociales .

Decreto Ley 433 de 1971 , artículo 2.

"Estarán sujetos al seguro social obligatorio en los términos del presente decreto, las siguientes personas:

2. Los trabajadores que presten sus servicios a la nación, los departamentos, municipios en la construcción y conservación de las obras públicas y todos los trabajadores de los establecimientos públicos, empresas industriales y comerciales del estado, y sociedades de economía mixta de carácter nacional, departamental o municipal, que para los efectos del seguro social obligatorio estarán asimilados a trabajadores particulares".

En la legislación nacional existe un principio que debería aplicarse en este caso del reconocimiento de la prestación del 12% de intereses a las cesantías, pero como se trata su aplicación en forma sistemática por parte de las oficinas jurídicas de las entidades que deberían pagarle. Este principio se encuentra contemplado en la ley 153 de 1887. en su artículo 8, y dice así:

"Cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicará las leyes que regulan casos o materias semejante, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho."

No podría existir mayor similitud entre la cosagración o reconocimiento de una prestación, como es el 12% de intereses sobre las cesantías, para los trabajadores del sector privado y su reconocimiento y pago para el caso de los trabajadores oficiales y empleados públicos, cuando a éstos se les paga las cesantías por la entidad nominadora o contratante.

## VI PROYECTO DE LA REFORMA A LA LEY 52 DE 1975

## 6.1 PROYECTO DE LEY No. 0001 de 1991

Por la cual se amplía el alcance de la ley 52 de 1975 y se ordena el pago de intereses a las cesantías.

Artículo 1. A partir de vigencia de ésta ley, todo patrono obligado a pagar cesantías a sus trabajadores conforme al capítulo VII título VIII, parte primera del Código Sustantivo del Trabajo y los establecimientos públicos, empresas industriales y comerciales del estado y sociedades de economía mixta, de carácter nacional, departamental o municipal que paguen directamente el auxilio de cesantías a sus servidores, les reconocerá y pagará intereses del 12% anual sobre los saldos que en 31 de diciembre de cada año, o en las oficinas de retiro del trabajador o de liquidación parcial de cesantías, tenga éste a su favor por concepto de cesantías.

## CONCLUSION

Al estar poco a poco en el análisis de la problemática que se suscita con el pago de las prestaciones sociales a los empleados oficiales, se encuentran situaciones que no tienen explicación lógica para el derecho, por cuanto son generadores de injusticias, desigualdades y un criterio con falta de equidad en los fallos, supuestamente dados en ellos, por los tribunales del Trabajo. Aplicación extensiva de normas desfavorables a ésta clase de seguidores del Estado, desconocimientos de derechos ya adquiridos y reconocidos por legislaciones anteriores.

Entre las situaciones comentadas se encuentra las siguientes:

1. Los principios generales orientadores del derecho laboral no se aplican al caso de las prestaciones que deben recibir los empleados oficiales.
2. se consagra una desigualdad jurídica entre las funciones desempeñadas por un empleado oficial y las que puedan cumplir un trabajador del sector privado.

El legislador ha puesto a los empleados oficiales en un escalafón más bajo en cuanto a las prestaciones a que tiene derecho en comparación con los derechos y prestaciones laborales consagrados para los trabajadores particulares.

4. Después de habersele reconocido un derecho, se les arrebató argumentando interés social, que la práctica y el tiempo han demostrado falsos estos argumentos.

5. se ha utilizado el capital de los trabajadores oficiales, representado en su cesantías congeladas, para financiar entidades quebradas por el despilfarro y la malversación de sus fondos por parte de sus administradores.

6. Mientras a los trabajadores particulares se les reconoce unos intereses a sus cesantías descongeladas, liquidadas con retroactividad y esta nueva prestación le es entregada en el mes de enero de cada año, a los oficiales se les niega esta prestación aduciendo que no tienen derecho por cuanto en algunos casos le son liquidadas sus cesantías sin congelar.

7. Los empleados oficiales que reciben la prestación de intereses a las cesantías, ésta prestación le ha sido arrancada en lucha convencional, es decir, como resultado de un pliego de peticiones o de un pacto colectivo a las entidades a las cuales prestan sus servicios.

8. Existe un vacío jurídico en cuanto hace relación al reconocimiento de la prestación, intereses a las cesantías para los empleados oficiales que prestan sus servicios en entidades oficiales, sean éstas empresas industriales y comerciales del Estado, sociedades de economía mixta o institutos descentralizados de cualquier orden, las cuales entreguen las cesantías directamente a sus trabajadores.

## BIBLIOGRAFIA

- CONZALEZ CHARRY, Guillermo. Prestaciones sociales del sector privado. Tercera edición, Biblioteca Banco Popular. Textos Universitarios, Cali, Colombia, 1976, Talleres gráficos Banco Popular, Bogotá. p. 66. 71
- BUITRAGO C. Luis A. Régimen Jurídico de los empleados oficiales, segunda edición. Librería jurídica Wilches. Bogotá Colombia. 1986.
- PATILLO BELTRAN, Carlos Augusto. Las pensiones en el sector oficial. Recopilación normativa 1886-1988. Editorial Lealon. Medellín. Coresa Ltda. Bogotá D. E. 1988
- ORTEGA TORRES, Jorge, Código Sustantivo del Trabajo y Código Procesal del Trabajo, Decimacuarta edición, Editorial Temis Librería Bogotá. Colombia. 1984
- 
- Jurisprudencia y Doctrina, Editorial Legis, 1978-1980. Bogotá, Colombia.
- 
- Convenciones Colectivas de Trabajo de Electrificadora del Atlántico S.A. (1989-1991), Electrificadora de Santander S.A. (ESSA), 1989-1991, Compañía del Acueducto Metropolitano de Bucaramanga S.A. Compañía de Seguros 1988-1990, Empresas Municipal de Teléfonos. Empresas Públicas Municipales, Banco Ganadero, Banco Cafetero Banco Popular, Universidad Industrial de Santander, Telecom.