ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

C

MEMORANDO INTERNO

I-2014-57191

RADICACIÓN CORRESPONDENCIA INTERNA
I-2014-
Fecha – 11 - 2014
No. Referencia 07 NOV 2014

DE : **CAMILO BLANCO**
Jefe Oficina Asesora Jurídica

PARA : **CLAUDIA PATRICIA OSPINA**
Jefe Oficina de Nómina

ASUNTO: Concepto pago de salario en cheque por embargo de cuenta bancaria de nómina

REFERENCIA: Radicado I-2014-56645 del 05/11/2014

Respetada doctora

De conformidad con su solicitud elevada mediante radicado de la referencia, este despacho procederá a emitir concepto, de acuerdo con lo dispuesto en los literales A y B[1] del artículo 8 del Decreto Distrital 330/08, y en los términos establecidos en el artículo 28 del C.P.A.C.A., según el cual, por regla general, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no son de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Para efectos de responder la consulta se procederá así: **1)** se planteará el problema jurídico que se pretende resolver con la consulta; **2)** se especificará el marco jurídico aplicable; **3)** se realizará una precisión previa; **4)** se analizarán las normas sobre estatuto de los funcionarios públicos respecto a las deducciones, retenciones y **5)** embargabilidad parcial del salario; **6)** obligaciones de los empleadores y persona a quien se debe pagar el salario del Código Sustantivo del Trabajo; **7)** se abordará la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre apertura de cuentas bancarias para pago de salarios; **8)** se traerá a colación el concepto del Ministerio de Trabajo sobre la apertura de cuentas bancarias para el pago de salarios; **9)** se establecerá la diferencia entre embargo de salarios y embargo de sumas de dinero de cuentas bancarias; y **10)** finalmente, se responderá de manera concreta la consulta elevada.

1. Problema jurídico

¿Es legalmente posible pagar el salario de un funcionario público en cheque por embargo de su cuenta bancaria de nómina?

07 NOV 2014
3:36pm

[1] "Artículo 8º Oficina Asesora de Jurídica. Son funciones de la Oficina Asesora de Jurídica las siguientes:
A. Asesorar y apoyar en materia jurídica al Despacho del Secretario y demás dependencias de la SED.
B. Conceptuar sobre los asuntos de carácter jurídico que le sean consultados por las dependencias de la SED y apoyarlas en la resolución de recursos."

2. Marco Jurídico

Decreto Nacional 3135 de 1968[2]
Decreto Nacional 1848 DE 1969[3]
Código Sustantivo del Trabajo[4]
Corte Constitucional, Sentencia C-041/00
Ministerio del Trabajo, concepto 173086 del 07/10/2014
Código de Procedimiento Civil, artículo 681

3. Precisión previa

La consulta elevada por su oficina se relaciona con el derecho de libertad de selección del medio de pago del salario (efectivo, cheque, consignación, etc.) de un funcionario público y no sobre el derecho de libre escogencia de la entidad financiera (Citibank, Bancolombia, Davivienda, etc.) para el pago del salario. Ambos asuntos si bien relacionados, plenamente diferenciables.

Bajo esa perspectiva, las normas de la Ley 1527 de 2012 sobre el derecho de libre escogencia de la entidad para el pago del salario, no resultan aplicables para resolver la consulta planteada.

4. **Deducciones y retenciones del salario.** El artículo 12 del Decreto Nacional 3135 de 1968 determina que:

> "**Artículo 12. Deducciones y retenciones.** Los habilitados, cajeros y pagadores no pueden deducir suma alguna de los sueldos de los empleados y trabajadores sin mandamiento judicial o sin orden escrita del trabajador, a menos que se trate de cuotas sindicales, de previsión social, de cooperativas o de sanción disciplinaria conforme a los reglamentos.
>
> No se puede cumplir la deducción ordenada por el empleado o trabajador cuando afecte el salario mínimo legal o la parte inembargable del salario.
>
> Es embargable hasta la mitad del salario para el pago de las pensiones alimenticias de que trata el Artículo 411 del Código Civil, y de las demás obligaciones que para la protección de la mujer o de los hijos establece la ley. En los demás casos, solo es embargable la quinta parte del exceso del respectivo salario mínimo legal."

5. **Embargabilidad parcial del salario.** El artículo 96 del Decreto Nacional 1848 de 1969 establece que:

---

[2] 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.
[3] Por el cual se reglamenta el Decreto 3135 de 1968
[4] Adoptado por el Decreto Ley 2663 del 5 de agosto de 1950

Artículo 96. Embargabilidad parcial del salario.
1. Es embargable hasta la mitad del salario para el pago de las pensiones alimenticias que se deban conforme a lo dispuesto en el artículo 411 del Código Civil, lo mismo que para satisfacer las obligaciones impuestas por la ley para la protección de la mujer y de los hijos.

2. En los demás casos, solamente es embargable la quinta parte de que exceda del valor del respectivo salario mínimo legal.

6. Código Sustantivo del Trabajo[5]

Obligaciones de los empleadores. El artículo 57.4 del Código Sustantivo del Trabajo, consagra como obligación especial del empleador: "Pagar la remuneración pactada en las condiciones, períodos y lugares convenidos."

A quien se hace el pago. Igualmente, el artículo 139 del Código Sustantivo del Trabajo, consagra que "*el salario se paga directamente al trabajador o a la persona que él autorice por escrito*".

7. Jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre apertura de cuentas bancarias para pago de salarios.

Como bien lo cita en su solicitud de concepto, la Corte Constitucional en la Sentencia C-041 del 2000, señaló frente al tema en comento que:

> "CUENTA BANCARIA- Apertura o indicación de institución financiera no puede obligarse por empleador. En lo relativo a pagos que tengan origen en vínculos laborales, no ruede el patrono obligar a los trabajadores a abrir cuentas para recibir su salario o las prestaciones que le corresponden, y mucho menos indicarle el nombre de la institución financiera en que lo hacía, pues en tales eventos lesiona sus derechos y condiciona ilegítimamente el ejercicio de su libertad"

8. Concepto del Ministerio de Trabajo sobre la apertura de cuentas bancarias para el pago de salarios.

El Ministerio de Trabajo, mediante concepto 173086 del 07/10/2014, respecto de la apertura de cuenta bancarias para el pago de salarios, conceptuó lo siguiente:

> "(...) el empleador no puede obligar a sus trabajadores a abrir cuentas bancarias, para recibir su salario o las prestaciones que le corresponden, ni exigir al trabajador abrir una cuenta en una entidad financiera específica, pues en tales eventos lesiona sus derechos y condiciona ilegítimamente el ejercicio de su

[5] Teniendo en cuenta que dentro de las normas que conforman el estatuto laboral de los empleados públicos (decretos 2400 y 3074 de 1.968, sus reglamentarios 1950 de 1.973 y 583 de 1.984; el decreto 3135 de 1.968, su reglamentario 1848 de 1.969; el decreto 1045 de 1.978; la ley 13 de 1.984 y su decreto reglamentario 482 de 1.985; Ley 909 de 2.004 y su decreto reglamentario 1227 de 2.005) no existe una norma específica que pueda aplicarse para demostrar la obligación de pago del salario a los empleados públicos por parte de la Administración, en las condiciones, periodos y lugares convenidos en el régimen laboral o que disponga cómo o a quién debe hacerse el pago, se acude al Código Sustantivo del Trabajo como estatuto laboral general, conforme al artículo 8 de la Ley 153 de 1887, que al preceptuar sobre los principios de interpretación jurídica, acepta como regla de hermenéutica la analogía cuyo alcance se explica en que "cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes...". Esta herramienta de interpretación igualmente ha sido adoptada en la jurisprudencia del Consejo de Estado, verbi gracia, en la Sentencia 4238 del 21/03/2002 con ponencia del Magistrado Alejandro Ordoñez Maldonado.

libertad.

Así las cosas, si el consultante encuentra que dentro de la vinculación que actualmente tiene se le están vulnerando sus derechos laborales, podrá acudir a su empleador para que le sean reconocidos los mismos y en caso de ser necesario ante el Inspector del Trabajo para intentar un amigable arreglo, pero si la controversia continua, solo la jurisdicción ordinaria es la llamada a definir el conflicto, (...)"

9. **Diferencia entre embargo de salarios y embargo de sumas de dinero de cuentas bancarias.** Conforme a los numerales 10 y 11 del artículo 681 del Código de Procedimiento Civil (C.P.C.), es claro que uno es el embargo de salarios y otro es el embargo de sumas de dinero de cuentas bancarias, los cuales a su vez tienen requisitos y procedimientos diferentes para ejecución, así:

"**ARTÍCULO 681. Modificado por el art. 67, Ley 794 de 2003. Embargos.** Para efectuar los embargos se procederá así:
(...)
10. El de salarios devengados o por devengar, se comunicará al pagador o empleador en la forma indicada en el inciso primero del numeral 4°, para que de las sumas respectivas retenga la proporción determinada por la ley y haga oportunamente las consignaciones a órdenes del juzgado, previniéndole que de lo contrario responderá por dichos valores e incurrirá en multa de dos a cinco salarios mínimos mensuales.

11. El de sumas de dinero depositadas en establecimientos bancarios y similares, se comunicará a la correspondiente entidad cómo lo dispone el inciso primero del numeral 4, debiéndose señalar la cuantía máxima de la medida, que no podrá exceder del valor del crédito y las costas, más un cincuenta por ciento. Aquéllos deberán consignar las sumas retenidas en la cuenta de depósitos judiciales, dentro de los tres días siguientes al recibo de la comunicación; con la recepción del oficio queda consumado el embargo."

10. Respuesta al problema jurídico

¿Es legalmente posible pagar el salario de un funcionario público en cheque por embargo de su cuenta bancaria de nómina?

Si bien en su consulta no se especifica si la SED, en calidad de empleador, ha recibido o no orden de embargo por parte del juzgado de conocimiento del proceso ejecutivo adelantado contra el docente allí referido, consideramos que, en todo caso, lo más pertinente es elevar una consulta directamente al Juez de la causa, a efectos de clarificar o precaver un posible error en la orden de embargo, conforme a la obligación constitucional que tiene toda persona de colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia, contenida en el artículo 95.7 Superior, solicitándole aclarar si la misma versa sobre las sumas de dinero que reposan en la cuenta bancaria del docente, o si por el contrario, refiere al salario devengado por aquel en su calidad de tal. Lo anterior, por cuanto en la práctica no es usual que a un asalariado se le embargue la cuenta bancaria y no el

salario, ya que en ese caso suelen defraudarse a los acreedores solicitando el pago del mismo por un medio distinto a la consignación bancaria, verbi gracia, el pago en efectivo o cheque.

Bajo ese contexto, en caso de que el embargo recaiga únicamente sobre el dinero depositado en la cuenta bancaria, es perfectamente posible acceder a la petición del docente, en el sentido de pagarle su salario a través de cheque, ya que no existe disposición legal alguna que restrinja o anule el derecho de libertad de selección del medio de pago del salario del trabajador, bajo esas circunstancias.

Ahora, si el embargo trata sobre el salario del docente, lo correspondiente es retener de éste la suma determinada por el juez y hacer las consignaciones a órdenes del juzgado que emitió la orden, conforme lo dispuesto en el artículo 681.10 del C.P.C. ya citado.

Cordialmente,

CAMILO BLANCO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Javier Bolaños Zambrano

Jarcv 5/11/2014

ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

RADICACION CORRESPONDENCIA DE SALIDA	
No. Radicación	5130-S-56648
Fecha	2014/11/5
No. Referencia	I-

Bogotá, 5 de noviembre de 2014

Doctor
CAMILO ANDRES BLANCO
JEFE OFICINA JURÍDICA
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL

Asunto: Solicitud concepto pago de nómina en cheque URGENTE

Respetado Doctor:

La Ley 1527 de 2012 establece *"Artículo 4°. Derechos del beneficiario. En cualquier caso el beneficiario tiene derecho de escoger libre y gratuitamente cualquier entidad operadora para efectuar operaciones de libranza, así como aquella a través de la cual se realiza el pago de su nómina, honorarios o pensión"* y sobre el mismo tema la Corte Constitucional en Sentencia C-41 del año 2000 señaló*: " (...) Igualmente, en lo relativo a pagos que tengan origen en vínculos laborales, no puede el patrono obligar a los trabajadores a abrir cuentas para recibir su salario o las prestaciones que le corresponden, y mucho menos indicarle el nombre de la institución financiera en que lo haga, pues en tales eventos lesiona sus derechos y condiciona ilegítimamente el ejercicio de su libertad. (...)".* Teniendo en cuenta lo anterior, se podría deducir que no hay ninguna restricción para el pago en cheque a un funcionario de la Entidad y así se ha venido haciendo con quienes así lo soliciten.

Sin embargo, se presenta una situación con el caso del docente Fraydique Alexander Gaitán Rondón, quien mediante oficio E-2014-164495 informó: *"El día viernes 26 de Septiembre del presente me dirigí al Banco Citibank con la finalidad de cobrar el salario correspondiente a la nómina de Septiembre a lo cual me responden que mi salario se encuentra embargado, situación reiteradas y que mediante Acción de Tutela se prueba que dicho embargo no es procedente. Anomalía que ha sido denunciada en los procesos de Diálogo Social con la entidad ya que la misma se ha presentado a diferentes compañeros de la SED",* y a su vez solicita *"Acorde con el artículo 12 de la Ley 1527 de 2012 solicito que de inmediato se cancele la consignación de salarios y demás prestaciones sociales en cabeza del Banco Citibank, proponiendo que me sea pagado en cheque directamente por la entidad, y que esta misma me informe de manera oportuna el día de realización de pagos"*

De igual manera, el día 5 de Noviembre de 2014, el funcionario se acercó a esta Oficina a solicitar de manera verbal se le tuviera en cuenta el pago en cheque para el abono de la nómina

05 NOV 2014 4:45

BOGOTÁ HUMANA

RADICACION CORRESPONDENCIA DE SALIDA	
No. Radicación	5130-S-
Fecha	2014 / /
No. Referencia	! -

mensual, a quién se le informó que debía realizar la solicitud de manera escrita y que se solicitaría el respectivo concepto teniendo en cuenta la situación anteriormente descrita.

Teniendo en cuenta lo anterior, se solicita su concepto frente a la siguiente situación:

¿Es procedente realizar el abono de la nómina del docente Fraydique Alexander Gaitán Rondón en cheque, cuando el docente previamente informa a esta Entidad que dicha solicitud se encuentra motivada en que la cuenta de ahorros en la que se realiza el pago de la nómina se encuentra embargada?

Cordial Saludo,

CLAUDIA PATRICIA OSPINA
Jefe Oficina de Nómina

Anexo Derecho de petición con radicado E-2014-164495

USCTRAB
Unión Sindical Colombiana del Trabajo

NIT. 900644130-8
A.C. No. I60 Julio 19 de 2013

Bogotá, D.C., Octubre 1 de 2014

Doctor

OSCAR SANCHEZ JARAMILLO

SECRETARIO DE EDUCACION DEL DISTRITO

En atención: Dra. Celmira Martín Lizarazo
Directora de Talento Humano
Dra. Claudia Patricia Sandoval
Jefe Oficina Nómina

Ciudad

SECRETARIA DE EDUCACION DE BOGOTA
RADICADO: E-2014-164496
FECHA: 03-10-2014 - 12:30
FOLIOS: 8
5130 - OFICINA DE NÓMINA

REF: DERECHO DE PETICIÓN ART. 23 Constitución Nacional

Respetado Señor Secretario:

Yo **FRAYDIQUE ALEXANDER GAITAN RONDON** mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía n. 79650188 de Bogotá, domiciliado y residente en Bogotá, D.C., obrando en mi condición de ciudadano colombiano, en uso del derecho fundamental consagrado en el art. 23 de la Constitución Política de Colombia y art 13 y subsiguientes de la Ley 1437 de 2011, con todo respeto me dirijo a usted con el fin de presentar el siguiente Derecho de Petición: sírvase expedirme copia.

HECHOS.

1- El día 21 de agosto de 2014 interpuse Derecho de Petición según radicado N° E-2014-135719 donde solicito:

   Realizar el pago inmediato de las sumas adeudas resultado del NO pago del mes de diciembre **ASIGNACION BASICA SALARIAL, PRIMA ESPECIAL MENSUAL, PRIMA DE NAVIDAD.**
   Realizar el pago inmediato de los intereses de cesantías.

2- A lo cual la entidad responde fuera de termino y violando bajo este sentido el Derecho fundamental a recibir información, mas sin embargo me permito traer a colación la respuesta fuera de termino por parte de la señora CELMIRA MARTIN LIZARAZO la cual:
   Radicación N° S-2014-130759 de 2014/09/23
   "En atención al oficio de la referencia, mediante la cual solicita "Realizar el pago inmediato de las sumas adeudas resultado del NO pago del mes de diciembre asignación básica, prima de navidad y realizar el pago inmediato de los intereses de cesantías", atentamente le informamos que con oficio I-2014-46771 del 09 de septiembre de 2014, se requirió a la oficina de nominas realizar los ajustes salariales correspondientes a los meses de diciembre del 2013 y enero de 2014".
   Así mismo se anexa folio que dice:

Lucilly.

Personal

Calle 12 B N° 6 – 82 Oficina 506- edifico Fenalco - www.usctrab.org- correo electrónico: presidenciausctrab@gmail.com teléfonos: 2824143-2842408
Filial: CONFEDERACION NACIONAL DE TRABAJADORES "C.N.T"

1498 35 071014.

"que según oficio I-2014-8007 del 12 de febrero del 2014 dirigido a la señora CLAUDIA PATRICIA OSPINA Jefe oficina de nomina, esta oficina solicito reactivar el pago del docente GAITAN RONDON, por lo tanto se requiere realizar los ajustes salariales correspondientes a los meses de diciembre del 2013 y enero de 2014"

3- Del mismo modo y de acuerdo al protocolo del Dialogo Social mantenido con la entidad por medio del Doctor Nelson Vásquez enlace de la entidad con las organizaciones sindicales y Secretario Técnico de la mesa de Negociación del pliego laboral presentado a la SED y demás funcionarios y asesores designados por la entidad para este proceso, se les ha informado de esta permanente anormalidad atentatoria de los Derechos humanos, laborales y sindicales.

4- El desprendible de pago correspondiente al pago del mes de septiembre en el cual liquidan con el código 142 un ajuste por salario de vacaciones por $952.539 cifra que no corresponde a la ya solicitada (ver anexo), aumándose a ello en los deducidos unos ajustes a los mismos sobre dicho pago, que no eran susceptibles del mismo.

5- Frente a la petición hecha de PAGO INMEDIATO DE CESANTIAS, responden bajo Radicado N° S-2014-136901 del 19/09/2014 que el mismo entra en pago para la tercera Nomina Vigencia 2014, la cual se inicio a pagar a partir del 28 de agosto de 2014; hecho que demuestra la retención indebida de esta prestación social toda vez que la misma debió ser cancelada a mas tardar en el segundo mes del año; agravando la situación ya que al momento de dirigirme a la Fiduprevisora esta me indica que debo realizar una carta autenticada ante notaria solicitando el pago de mis intereses de cesantías por que ya se venció el termino.

6- El día viernes 26 de septiembre del presente me dirigí al banco Citibank con la finalidad de cobrar el salario correspondiente a la nomina de septiembre a lo cual me responden que mi salario se encuentra embargado, situación reiterada y que mediante Acción de Tutela (ver anexo) se prueba que dicho embargo no es procedente. Anomalía que han sido denunciada en los procesos de Diálogo Social con la entidad ya que la misma se ha presentado a diferentes compañeros de la SED.

PETICIONES:

1- **Acorde al articulo 12 de la Ley 1527 de 2013 solicito que de inmediato se cancele la consignación de salarios y demás prestaciones sociales en cabeza del banco citibank, proponiendo que me sea pagado en cheque directamente por la entidad, y que esta misma me informe de manera oportuna el día de realización de pagos.**

2- **Pago inmediato de lo ya solicitado con sus reliquidaciones correspondientes.**

3.Copia de oficio I-2014-8007 de febrero 12 de 2014 dirigido a la señora CLAUDIA PATRICIA OSPINA Jefe Oficina de Nomina.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

- Convenios OIT, en particular los Convenios N. 151 y 154 de 1978sobre la protección de los derechos y garantías laborales y como parte del bloque de constitucionalidad de nuestro ordenamiento jurídico , los artículos 7 y 8 de la Ley 411 de 1997, su decreto reglamentario 160 de de 2014 especialmente su artículo 15.
- Artículos 11, 23,39, 49, 25, 48 de la Constitución Política de Colombia/ Artículo 13 y subsiguientes de la Ley 1437 de 2011, Artículo 33 Ley 734 de 2002
- Sentencias Honorable Corte Constitucional como T- 140 de 2002, C- 818 de 2011, C- 250 de 2011, T- 330 de 1997, T- 084 de 2012, T- 619 de 2013 y T- 211 de 2011.

Notificaciones.
Dirección Calle 12 B N. 6-82, Oficina 506 Edificio Fenalco
Anexos: 2 folios

Cordialmente.

Fraydique Alexander Gaitán Rondón
Presidente Nacional
Secretario Relaciones Internacionales CNT
C.C. 79650188
C.C. Cpro Director General OIT Guy Rider, Dr. Sergio Jaramillo Alto Comisionado para la Paz, Dr Luis Eduardo Garzón Ministro del Trabajo, Confederación Nacional del Trabajo,