

MINISTERIO DE LA PROTECCIÓN SOCIAL

Concepto Jurídico No. 137431 MAYO 17 DE 2011

Damos respuesta a su solicitud de concepto radicada con el número de asunto, mediante la cual hace varias preguntas sobre cesantías, Reglamento Interno de Trabajo, Reglamento de Higiene y Seguridad Industrial y el Comité Paritario de Salud Ocupacional- COPASO - en los siguientes términos:

Para atender su consulta sobre el deber de informar a este Ministerio el retiro parcial de cesantías, nos permitimos informarle que ante el Ministerio no se presenta un aviso de retiro parcial de cesantías; aclarado esto, es importante resaltar que el trámite establecido por el numeral 3 del Artículo 256 del Código Sustantivo del Trabajo para el retiro parcial de cesantías destinado a vivienda, fue modificado por el Artículo 21 de la Ley 1429 de 2010, la cual entró a regir el 29 de diciembre del mismo año.

El Artículo 21 de la citada ley, dispone:

"ARTÍCULO 21. Financiación de viviendas. Modifícase el numeral 3 del artículo 256 del Código Sustantivo del Trabajo, el cual quedará así:

Artículo 256. Financiación de Viviendas.
3. Los préstamos, anticipos y pagos a que se refieren los numerales anteriores se aprobarán y pagarán directamente por el empleador cuando el trabajador pertenezca al régimen tradicional de cesantías, y por los fondos cuando el trabajador pertenezca al régimen de cesantía previsto en la Ley 50 de 1990 y la Ley 91 de 1989, que hace referencia al Fondo de prestaciones sociales del Magisterio, previa solicitud por escrito del trabajador, demostrando además, que éstas van a ser invertidas para los fines indicados en dichos numerales. (Subrayado fuera de texto)

Formulada la solicitud de pago parcial de cesantías por el trabajador con el lleno de los requisitos legales exigidos, el empleador o el fondo privado de cesantías, según el caso, deberá aprobar y pagar el valor solicitado dentro del término máximo de cinco (5) días hábiles. Vencido este plazo, sin que se haya realizado el pago, el trabajador solicitará la intervención del Ministerio de la Protección Social, para que ordene al empleador o al fondo privado realizar el pago correspondiente, so pena de incurrir en la imposición de multas".

En este orden de ideas, es claro que antes de la Ley 1429 de 2010, el empleador y el trabajador de manera conjunta presentaban ante el Inspector del Trabajo del domicilio de la empresa, la solicitud de retiro parcial de cesantías para vivienda que estuvieran en

poder de los Fondos o del empleador.

Con la entrada en vigencia de la ley en cuestión, dicho trámite ya no se realiza ante el Inspector del Trabajo, sino que es el Fondo quien aprueba y paga el retiro parcial de cesantías, si se trata del régimen de liquidación anual de cesantías o bajo la Ley 50 de 1990; para cuyos efectos, deberá darse cumplimiento al procedimiento de acuerdo con las normas vigentes. Sobre el procedimiento a seguir para tales propósitos, debe observarse lo señalado en la Circular No. 00000011 de febrero 7 de 2011, expedida por el Ministerio de la Protección Social, con el fin de determinar el alcance del Artículo 21 de la Ley 1429 de 2010.

La citada Circular 00000011 de 2011, expresamente señaló:

"Con respecto al procedimiento para tramitar el retiro parcial de cesantías, este (sic) se mantiene igual de acuerdo con las normas vigentes a saber:

1. Si el trabajador se encuentra en el régimen tradicional de cesantías faculta al empleador para pagarlo directamente; y

2. En el caso de encontrarse en el régimen de liquidación anual, (a partir de (sic) Ley 50 de 1990 o que el trabajador se haya adherido voluntariamente a éste régimen) le corresponderá pagarlo a la Administradora de Fondos de Pensiones y Cesantías, previa solicitud por escrito del trabajador, adjuntando comunicación del empleador en la cual conste: i. El nombre del trabajador que presenta la solicitud de retiro parcial de cesantías. ii. El valor del anticipo de cesantía. iii. La afirmación del empleador, de haber verificado y estar dispuesto a vigilar que el trabajador va a utilizar sus cesantías o el préstamo en las inversiones y operaciones permitidas por la Ley.