



ASPECTOS FUNDAMENTALES SOBRE EL AUXILIO DE CESANTÍAS

Considerando que se acerca la fecha de consignación del auxilio de cesantías, a continuación, recordamos aspectos relevantes sobre esta prestación social:

El artículo 249 del Código Sustantivo del Trabajo, estipula, sobre el auxilio de cesantía que:

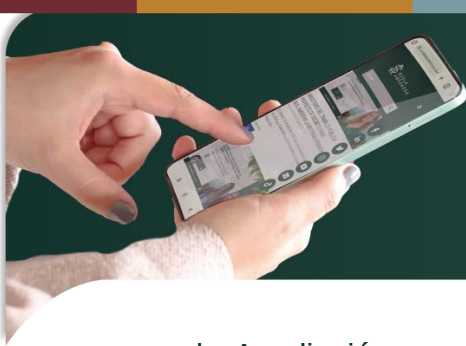
“Todo empleador está obligado a pagar a sus trabajadores, al terminar el contrato de trabajo, como auxilio de cesantía, un mes de salario por cada año de servicios y proporcionalmente por fracción de año.”

Lo anterior quiere decir que el auxilio de cesantía es una prestación social a la que tienen derecho los trabajadores y busca ser un sustento destinado específicamente para el momento en que el trabajador quede desempleado. Por esta razón, existe una prohibición normativa expresa para generar pagos parciales para fines no autorizados. El artículo 254 del CST indica:

*“se prohíbe a los empleadores efectuar pagos parciales del auxilio de cesantías antes de la terminación del contrato de trabajo, **salvo en los casos expresamente autorizados**, y si los efectuaren perderán las sumas pagadas, sin que puedan repetir lo pagado”.* (negritas y subrayados propios).

Según lo anterior, dependiendo de si es el empleador directamente o el fondo quien realiza el pago de las cesantías antes de la finalización del contrato de trabajo, estaremos frente al pago parcial o ante el retiro anticipado de cesantías, respectivamente. Veamos:

- Cuando es el empleador quien entrega el dinero de las cesantías que aún no ha consignado en el fondo al trabajador, se conoce como **pago parcial**.
- Cuando es el fondo de cesantías el que entrega estos recursos al trabajador, se le conoce como **retiro anticipado**.
- **Pago parcial de las cesantías:** El empleador puede hacer el pago parcial de cesantías cuando se demuestra la destinación a fines de vivienda, tal y como lo expresa el Decreto 2076 de 1967:
 - a. Adquisición de vivienda con su terreno o lote;
 - b. Adquisición de terreno o lote solamente;
 - c. Construcción de vivienda, cuando ella se haga sobre lote o terreno de propiedad del trabajador interesado, o de su cónyuge;



- d. Ampliación, reparación o mejora de la vivienda de propiedad del trabajador o de su cónyuge;
- e. Liberación de gravámenes hipotecarios o pago de impuestos que afecten realmente la casa o el terreno edificable de propiedad del trabajador, o su cónyuge, y
- f. Adquisición de títulos de vivienda sobre planes de los empleados o de los trabajadores para construcción de las mismas, contratados con entidades oficiales, o privadas.

¿Cómo funciona el pago parcial de cesantías?

En este caso, el trabajador debe presentar una solicitud formal ante el empleador, manifestando la solicitud de pago parcial, indicando la destinación o uso que le dará a este dinero y **acreditando con soportes o documentos pertinentes dicha destinación.**

La ley no establece expresamente cuáles son los documentos que el trabajador debe aportar para solicitar el pago anticipado de las cesantías. Sin embargo, considerando que este pago solo procede para actos jurídicos por celebrarse en inmuebles enlistados anteriormente, la empresa podrá requerir los documentos idóneos para demostrar cada acto jurídico, tales como certificados de libertad y tradición del inmueble, cotizaciones de materiales de construcción, promesas, contratos de obra, declaraciones extrajudiciales del trabajador y, en general, cualquier documento que resulte adecuado y razonable para verificar la propiedad del inmueble, el acto jurídico correspondiente y/o la destinación de las cesantías. Una vez la empresa realice dicha verificación, podrá realizar el pago directamente al trabajador.

- **Retiro anticipado:**

Esta figura se define como la entrega del dinero por concepto de cesantías que hace el fondo de los recursos que allí reposan antes de la finalización del contrato de trabajo. Procede por las causales dispuestas en el artículo 102 de la ley 50 de 1990, que corresponde a las mismas previstas para el pago parcial (es decir, incluye todos los supuestos de actos jurídicos sobre inmuebles enlistados anteriormente) y adicionalmente para el pago de matrículas académicas del trabajador, de sus consanguíneos cercanos o de su pareja.

En el caso de retiro parcial de cesantías para educación, se debe tener en cuenta que la misma cobija a estudios superiores, incluso en el exterior, pago de deudas al ICETEX y también para el pago o compra de seguros educativos. Para cada uno de esos casos, será el Fondo de Cesantías el responsable de solicitar los documentos



que considere pertinentes, debiendo existir una carta de autorización previa del empleador si el fondo de cesantías así lo requiere.

Así mismo, el trabajador puede hacer el retiro de cesantías para comprar de acciones con el Estado. Lo anterior en virtud de lo establecido en la Ley 226 de 1995 mediante la cual se establece la posibilidad de aplicar la enajenación de acciones de propiedad del Estado a favor de particulares y, en general, a su participación en el capital social de cualquier empresa.

Por su parte, el retiro total de cesantías procede en los casos de terminación del contrato de trabajo, prestación de servicio militar del trabajador, sustitución patronal o fallecimiento del afiliado. En estos casos puntuales el respectivo Fondo de Cesantías exigirá la documentación correspondiente.

¿Cómo funciona el retiro anticipado de cesantías?

En este caso, el trabajador debe presentar una solicitud formal ante el empleador, manifestando la solicitud de retiro anticipado, indicando la destinación o uso que le dará a este dinero y acreditando con soportes o documentos pertinentes dicha destinación.

De igual modo que para el pago anticipado, la empresa deberá verificar la documentación que permita acreditar la destinación que el trabajador les dará a estos dineros.

Una vez cumplida la verificación, la empresa deberá enviar una comunicación al fondo de cesantías al que se encuentra afiliado el trabajador manifestando que la empresa previa verificación de la destinación de las cesantías, autoriza al fondo para pagar las sumas solicitadas por el trabajador.

Finalmente, recordamos que, a más tardar el 31 de enero de cada año el empleador debe pagar directamente al trabajador lo correspondiente a los intereses a las cesantías. El pago corresponderá al 12% de interés anual sobre el valor total de las cesantías o proporcional para los trabajadores que no hubieran trabajado el año completo.

Por: Carlos Alberto Camargo Mejía

ccamargo@scolalegal.com

24 de enero de 2025