



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Bogotá D.C.,

ASUNTO: Respuesta Radicado N° 02EE2019410600000047258 de 2019
Cesantías para trabajadores de la Construcción

Respetada señora, reciba un cordial saludo:

En respuesta a su solicitud mediante la cual requiere concepto Jurídico respecto a las "Cesantías para trabajadores de la Construcción", esta oficina se permite informarle lo siguiente:

Alcance de los conceptos emitidos por esta Oficina Asesora Jurídica:

De Acuerdo a lo dispuesto por el Decreto 4108 de 2011, "*Por el cual se modifican los objetivos y la Estructura del Ministerio de Trabajo y se integra el sector Administrativo de Trabajo*", esta Oficina Asesora Jurídica no ostenta la competencia de dirimir controversias ni declarar derechos, pues, esto le compete a los Honorables Jueces de la República, es así, como los conceptos emitidos tendrán carácter meramente orientador mas no de obligatorio cumplimiento, sus pronunciamientos se emiten en forma general y abstracta, por mandato expreso del Artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo, los funcionarios no estamos facultados para declarar derechos individuales ni definir controversias.

De igual manera, es importante dejar claro al consultante, que el derecho de petición de rango constitucional supone para el Estado la obligación de responder las peticiones que se formulen, pero no obliga a hacerlo en el sentido que quiera el interesado, por lo que el derecho de petición no supone que la Administración deba acceder a pedido, tal y como lo ha mencionado reiteradamente la Corte Constitucional en extensa jurisprudencia la respuesta a las consultas están al margen de que la respuesta sea favorable o no al consultante, pues no necesariamente se debe acceder a lo pedido. (Sentencia T-139/17).

Así las cosas, este Despacho no se pronuncia sobre casos puntuales, sino que se manifiesta respecto del asunto jurídico consultado en abstracto, fundamentándose en la legislación laboral vigente de derecho del trabajo individual – trabajadores particulares - y colectivo – trabajadores particulares / oficiales y empleados públicos, según aplique en el evento.

Frente al caso en concreto:

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



El empleo
es de todos

Mintrabajo

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, esta oficina haciendo uso de la función orientadora en materia de relaciones laborales, procederá a emitir el concepto conforme a la posición que tiene este Ministerio respecto de los temas planteados en su consulta en los siguientes términos generales:

Sea lo primero mencionar, que el Código Sustantivo de Trabajo en su Artículo 309 de manera clara y precisa menciona a quienes se consideran como trabajadores de construcción, a saber:

“ARTÍCULO 309. DEFINICIONES. Para los efectos del presente capítulo se entiende por obras o actividades de construcción las que tiene por objeto construir cualquier clase de casas o edificios y las inherentes a esa construcción, excepto su conservación o reparación; y por valor de la obra o actividad, el valor de su presupuesto o de su costo total estimado pericialmente.”

Por lo anterior, deduce esta oficina que, de conformidad con el articulado en mención, se consideran trabajadores de la construcción, todos aquellos cuya **actividad es la de construir casas o edificios específicamente**, sin perder de vista que aquellos **encargados de la reparación y conservación de esas casas o edificios, no son consideradas como construcción**, por consiguiente tampoco se les aplica las leyes especiales del sector de la construcción. Entendiendo que quienes laboran en otro tipo de construcciones tales como: carreteras, oleoductos, puentes, obras civiles que hacen parte de las anteriormente nombradas, no se considera como trabajadores de construcción.

Ahora bien, en cuanto al Artículo 310 del Código Sustantivo, ponemos de presente lo siguiente:

Por regla general a todos los trabajadores cuyo contrato de trabajo o relación laboral inicie a partir del 1° de enero de 1991, se les aplica la forma de liquidación ordenada por la Ley 50 de 1990, por mandato expreso de la misma, pues es la fecha de inicio de vigencia de la norma, que ordena la liquidación de la cesantía en dos formas: la tradicional y la del régimen especial que se aplica obligatoriamente a todos los trabajadores que inicien su contrato después del 1° de enero de 1991.

La norma a la letra dice:

“Artículo 99°.- El nuevo régimen especial de auxilio de cesantía, tendrá las siguientes características

1ª. El 31 de diciembre de cada año se hará la liquidación definitiva de cesantía, por la anualidad o por la fracción correspondiente, sin perjuicio de la que deba efectuarse en fecha diferente por la terminación del contrato de trabajo.

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa
Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial
Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita
018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



- 2ª. El empleador cancelará al trabajador los intereses legales del 12% anual o proporcionales por fracción, en los términos de las normas vigentes sobre el régimen tradicional de cesantía, con respecto a la suma causada en el año o en la fracción que se liquide definitivamente.
- 3ª. El valor liquidado por concepto de cesantía se consignará antes del 15 de febrero del año siguiente, en cuenta individual a nombre del trabajador en el fondo de cesantía que el mismo elija. El empleador que incumpla el plazo señalado deberá pagar un día de salario por cada retardo.
- 4ª. Si al término de la relación laboral existieren saldos de cesantía a favor del trabajador que no hayan sido entregados al Fondo, el empleador se los pagará directamente con los intereses legales respectivos.
- 5ª. Todo trabajador podrá trasladar su saldo de un fondo de cesantía a otro de la misma naturaleza. El Gobierno fijará el procedimiento que deba seguirse para el efecto.
- 6ª. Los Fondos de Cesantía serán administrados por las sociedades cuya creación se autoriza, y cuyas características serán precisadas en los decretos que dicta el Gobierno Nacional, en orden a:
- a. Garantizar una pluralidad de alternativas institucionales para los trabajadores, en todo el territorio nacional;
 - b. Garantizar que la mayor parte de los recursos captados para orientarse hacia el financiamiento de actividades productivas.
- 7ª. Todos los aspectos que no se modifiquen específicamente por esta Ley, continuarán regulados por las normas vigentes del régimen tradicional relativas al auxilio de cesantía.
- Parágrafo.** - En el evento que los empleadores deban efectuar la liquidación y consignación de la cesantía a que se refiere este artículo y no existan suficientes Sociedades Administradoras de Fondos de Cesantías autorizadas para funcionar, el Gobierno Nacional podrá transitoriamente autorizar a otras entidades u ordenar a las instituciones financieras con participación estatal mayoritaria para que cumplan las funciones de Sociedades Administradoras de Fondos de Cesantía."

Sin embargo, hay que tener presente que **para el sector construcción, se aplica lo regulado por la norma específica del sector prevista en el Artículo 310 del Código Sustantivo del Trabajo el cual a la fecha está vigente**, referente al pago de la cesantía superior para el sector construcción consistente en **tres (3) días de salario por cada mes completo de trabajo, independiente del tiempo laborado por el trabajador.**

Razón por la cual, la norma establecida en el Artículo 310 del Código, expresamente condiciona el pago de las cesantías y las vacaciones al hecho de que por lo menos el trabajador haya laborado "siquiera un mes", sin importar que el contrato sea por obra o labor contratada como se plasma en su escrito, pues se entiende

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co



El empleo
es de todos

Mintrabajo

que su aplicación es para trabajadores del sector cuyas relaciones laborales son igualmente restringidas en el tiempo por usanza.

El fundamento jurídico es el Artículo 310 del Código Sustantivo del Trabajo que a la letra dice:

"ARTICULO 310. CESANTIA Y VACACIONES. A los trabajadores de obras o actividades de construcción cuyo valor exceda de diez (\$10.000) se les reconocerá el auxilio de cesantía y las vacaciones, así:

a). El auxilio de cesantía por todo el tiempo servido, a razón de tres (3) días de salario por cada mes completo de trabajo, siempre que se haya servido **siquiera un mes**, y debe pagarse a la terminación del contrato por cualquier causa, y

b). Las vacaciones remuneradas de quince (15) días hábiles y consecutivos por cada año de servicios, y proporcionalmente por fracciones de año, cuando se haya trabajado por lo menos un (1) mes." (Resaltado fuera de texto).

Hay que resaltar que la liquidación se haría con base a lo normado en el Artículo transcrito ut supra, para aquellas relaciones labores del sector construcción que siquiera hayan durado un mes, exigiendo además que sea cada mes completo de trabajo, no así, para aquellos trabajadores que tienen relaciones laborales o contratos de trabajo a término indefinido, a quienes se les cancela con la norma general de cesantía, establecida en el Artículo 249 del Código Sustantivo del Trabajo, en armonía con lo preceptuado por la Ley 50 de 1990, Artículo 99, transcrito ut supra, es decir, que si superan el mes de labores, deberán ser liquidados con corte a 31 de diciembre y depositadas sus cesantías en el fondo de cesantías, como cualquier trabajador.

El Artículo 249 del Código Sustantivo del Trabajo a la letra dice:

"ARTICULO 249. REGLA GENERAL. Todo {empleador} está obligado a pagar a sus trabajadores, y a las demás personas que se indican en este Capítulo, 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."

Esta situación igualmente deviene de lo normado por el propio Código Sustantivo del Trabajo, en el Numeral 2 del Artículo 16, que prescribe que cuando haya prestaciones que una nueva ley establezca ya reconocida por el empleador a su trabajador, se pagará la más favorable al trabajador

"Artículo 16. Efecto.

1. Las normas sobre trabajo, por ser de orden público, producen efecto general inmediato, por lo cual se aplican también a los contratos de trabajo que estén vigentes o en curso en el momento en

|| Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13

Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63

Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



El empleo
es de todos

Mintrabajo

que dichas normas empiecen a regir, pero no tienen efecto retroactivo, esto es, no afectan situaciones definidas o consumadas conforme a leyes anteriores.

2. Cuando una ley nueva establezca una prestación ya reconocida espontáneamente o por convención o fallo arbitral por el {empleador}, **se pagará la más favorable al trabajador.** “(resaltado fuera de texto).

Conforme a lo citado, la Ley 50 de 1990 modificó las normas en cuanto a la **modalidad de pago del auxilio de cesantías, pero no aquellas relativas a su monto**, razón por la cual en materia de cesantías de los trabajadores de la construcción se reconocerán conforme lo establece el Código Sustantivo del Trabajo, es decir 3 días por cada mes trabajado, los cuales en caso de que el contrato se encuentre vigente al 31 de diciembre y continúe estándolo para la fecha señalada en el artículo anterior al 15 de febrero del año siguiente, deberán ser consignadas en virtud del régimen especial establecido en la Ley 50 de 1990.

Para más información, se invita a consultar nuestra página web www.mintrabajo.gov.co, en donde entre otros aspectos de interés, se encuentra tanto la normatividad laboral como los conceptos institucionales, los cuales servirán de guía para solventar sus dudas en esta materia.

La presente consulta se absuelve en los términos del Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por el Artículo 1° de la Ley 1755 de 2015, en virtud del cual los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento, constituyéndose simplemente en un criterio orientador.

Cordialmente,

(original firmado)

ADRIANA CALVACHI ARCINIEGAS

Coordinadora (T) Grupo Interno de Trabajo de Atención
a Consultas en Materia Laboral.

Oficina Asesora Jurídica

Elaboró: Carolina M.S. 07/10/2019 Revisó y Aprobó: Adriana C.

https://mintrabajocol-my.sharepoint.com/personal/cmesa_mintrabajo_gov_co/Documents/Documentos/CONSULTAS/CONSULTAS CMS 2019/OCTUBRE 2019/02 47258 Cesantías sector de la Construcción.docx

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

Dirección: Carrera 14 No. 99-33
Pisos 6, 7, 10, 11, 12 y 13
Teléfonos PBX
(57-1) 5186868

Atención Presencial

Sede de Atención al Ciudadano
Bogotá Carrera 7 No. 32-63
Puntos de atención
Bogotá (57-1) 5186868 Opción 2

Línea nacional gratuita

018000 112518
Celular
120
www.mintrabajo.gov.co

legis

