

ICA 13/05/2024 23:04
Al Contestar cite este No.: **20243110951**
Origen: Oficina Asesora Jurídica
Destino: Gerencia Seccional Putum
Anexos: Fol:5

MEMORANDO

11.100.2

Bogotá,

PARA: **NORMA LUCIA FAJARDO CHAVES**
Gerencia Seccional Putumayo

DE: OFICINA ASESORA JURÍDICA

ASUNTO: ASUNTO: Concepto Jurídico No. 003 - 2024. Trámite de pago honorarios contratista Milton Cesar Ramírez Carvajal. Su memorando No. 34243100189.

Apreciada doctora Norma Lucia:

Para dar respuesta a la solicitud del asunto, recibida para trámite mediante memorando No. 34243100189; se emite el siguiente Concepto Jurídico.

I.TESIS CONCLUSIVA.

A partir de la consulta elevada, se encuentra que no es viable para la Gerencia de la Seccional Putumayo realizar el pago de las cuentas de cobro relacionados, por cuanto algunos de los documentos requeridos forman parte de las pruebas de cumplimiento de las obligaciones contractuales adquiridas y aceptadas en su momento por el contratista.

II.PROBLEMA JURÍDICO.

¿Debe la Gerencia de Putumayo, acudir al pago de una cuenta de cobro presentado por un contratista, cuando el mismo no aporta las pruebas documentales que permitan corroborar el cumplimiento de las obligaciones contractuales?.

III.NORMA(S) CONTROLANTE(S).

- Constitución Política de Colombia.
- Decreto 1950 de 1973
- Ley 80 de 1993
- Ley 1150 de 2007
- Ley 797 de 2003.
- Ley 1122 de 2007.

IV.APLICACIÓN AL CASO CONCRETO.

En primer lugar, corresponde precisar que la solicitud de concepto que nos ocupa versa sobre las consecuencias que genera el cumplimiento de un contratista con las obligaciones adquiridas mediante un contrato de prestación de servicios con el Instituto colombiano agropecuario en Adelante El ICA, teniendo en cuenta que a la fecha se han presentado varios requerimientos tanto verbales como escritos, y no se obtiene respuesta positiva frente a los requerimientos realizados.

Así las cosas, es preciso realizar el estudio del tema contractual y poder determinar si es viable o no, realizar el pago de las cuentas de cobro radicadas mediante la herramienta Sistema de Administración Documental (SISAD) destinado por el ICA para tales efectos, pese a que no se aportaron los soportes que permitan verificar el cumplimiento de las obligaciones contractuales; Siendo así, conviene situar los siguientes antecedentes, así como efectuar las siguientes precisiones:

El contrato de prestación de servicios se instituye legalmente para cubrir funciones de origen especial o de administración, que no puedan ser desempeñadas por funcionarios de planta, disponiéndose al respecto en el numeral 3º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 que:

"Artículo. 32. DE LOS CONTRATOS ESTATALES. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación: (...)

3. Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados." (Subrayas fuera de texto)

En esa misma dirección, debemos traer a colación lo indicado por el numeral 4 del artículo 2º de la Ley 1150 de 2007, el cual indica:

"ARTÍCULO 2. DE LAS MODALIDADES DE SELECCIÓN. La escogencia del contratista se efectuará con arreglo a las modalidades de selección de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos y contratación directa, con base en las siguientes reglas:

(...)

Contratación directa. La modalidad de selección de contratación directa, solamente procederá en los siguientes casos: (...)

h) Para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que sólo puedan encomendarse a determinadas personas naturales;(...)"

Al estudiar los artículos en cita, podemos aseverar que los contratos de prestación de prestación de

servicios son el instrumento legal que permite a las entidades de naturaleza estatal para que puedan desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, y tienen como propósito que se ejecuten actos que tengan conexión con la actividad que cumple la entidad, que es una relación jurídica que generalmente se establece con personas naturales, para que cumplan actividades que no puedan realizarse con personal de planta o requieran de conocimientos especializados.

Así las cosas, podemos definir el Contrato de Prestación de Servicios como un acuerdo de voluntades en el cual dos partes se comprometen, por una parte, a prestar un servicio específico y la a otra parte, a brindar una compensación económica; siendo claro que del mismo emanan obligaciones de cumplimiento para los intervinientes.

Descendiendo al caso objeto de consulta, podemos identificar según las documentales que la gerencia contratante nos remite la renuencia y silencio ante la solicitud de las documentales que permitan corroborar el cumplimiento de las obligaciones contractuales; siendo claro que la Gerencia Seccional ICA, obra con una actitud responsable y sobre todo conciliadora, ya que se realizaron los requerimientos que corresponden, lo cual, es su obligación por su naturaleza jurídica y teniendo en cuenta la responsabilidad administrativa y la regulación en materia contractual.

Cobra relevancia, el incumplimiento relacionado con la remisión del comprobante del pago de la seguridad social ya que el mismo, no es solo una obligación contractual del contratista, sino que tiene un sustento legal importante que bajo ninguna circunstancia se puede pasar por alto por el ICA al momento de hacer el pago requerido, ya que también esta implícito el deber de verificar el pago afiliación al sistema de seguridad social; al respecto es preciso dar una mirada a la normatividad y jurisprudencia aplicable al caso, ya que sirven de sustento a la conclusión del presente:

El artículo 4 de la Ley 797 de 2003, que modificó el artículo 17 de la Ley 100 de 1993, expresa:

"Obligatoriedad de las Cotizaciones. Durante la vigencia de la relación laboral y del contrato de prestación de servicios, deberán efectuarse cotizaciones obligatorias a los regímenes del sistema general de pensiones por parte de los afiliados, los empleadores y contratistas con base en el salario o ingresos por prestación de servicios que aquellos devenguen." (Negrilla fuera de texto).

En esa misma dirección podemos referirnos a lo indicado por la Corte Constitucional en Sentencia c-760 de 2004. Magistrado Ponente Rodrigo Uprimny Yepes, el cual i indicó:

"El párrafo 1º del artículo 15 de la ley 100 de 1993 establece una serie de principios que son aplicables a los trabajadores independientes. Entre esos principios señala que "el ingreso base de cotización no podrá ser inferior al salario mínimo y deberá guardar correspondencia con los ingresos realmente percibidos por el afiliado." Siendo así, es claro que una lectura completa de las normas que regulan la materia muestra que el legislador, lejos de implantar una norma discriminatoria o gravosa para los afiliados, lo que hizo fue buscar la proporcionalidad entre lo devengado y la cotización

a fin de asegurar que quienes coticen lo hagan de conformidad con su capacidad de pago. Esta refutación desarrolla el principio de igualdad, pues mal podría considerarse que todo cotizante puede aportar al sistema en la misma magnitud. Además, ese mismo criterio de proporcionalidad aplica para los asalariados, quienes deben cotizar de conformidad con su salario. En síntesis, la Corte concluye que no viola la igualdad el deber que tiene el contratista de cotizar pues la Constitución no restringe la posibilidad de afiliación al sistema de seguridad social en pensiones al trabajador asalariado dependiente. Por el contrario, señala que uno de los fundamentos del sistema es la universalidad y por eso es razonable que la ley imponga a los trabajadores independientes el deber de aportar al sistema. Encuentra esta Corporación que tampoco viola el derecho a la igualdad que la cotización tenga como base el ingreso devengado por el trabajador independiente pues este criterio está relacionado con su capacidad de pago, elemento absolutamente relevante para determinar el monto del aporte. Por último y en relación con el punto anterior, la acusación sobre el monto de la cotización y la forma de calcular el ingreso devengado que sería tomado como base no pueden prosperar en este caso, porque los apartes acusados no definen este aspecto. No existe entonces ningún problema de igualdad en ese punto y, por tanto, el reproche de los actores no está llamado a prosperar. (Subrayado y negrilla fuera de texto)

Finalmente es preciso citar lo indicado la Ley 1122 de 2007 en su artículo 18 estableció:

"ASEGURAMIENTO DE LOS INDEPENDIENTES CONTRATISTAS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS. Los independientes contratistas de prestación de servicios cotizarán al Sistema General de Seguridad Social en Salud el porcentaje obligatorio para salud sobre una base de la cotización máxima de un 40% del valor mensualizado del contrato. El contratista podrá autorizar a la entidad contratante el descuento y pago de la cotización sin que ello genere relación laboral. (Negrilla fuera de texto).

Así las cosas, es claro que los profesionales, técnicos y tecnólogos que presten sus servicios como contratistas del ICA están en la obligación legal y contractual de efectuar dichos aportes y consecuentemente remitir el comprobante que permita corroborar el pago del mismo, si desea recibir la contraprestación económica pactada, y como ya se dejó claro en líneas anteriores, la ley impone al contratante el deber de verificar la realización del pago y de la afiliación del contratista debida forma.

V.CONCLUSIÓN FINAL.

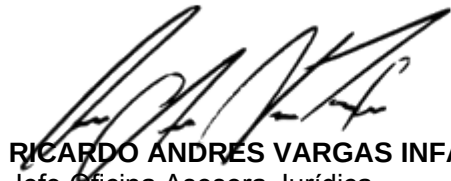
Tal como se anunció al inicio del presente escrito y con fundamento en el acápite que antecede, se tiene que a juicio de esta Oficina Asesora no es viable realizar el pago de las cuentas de cobro radicadas por el contratista, teniendo en cuenta que es un deber contractual estar afiliado y cotizar por concepto de seguridad social como contratista independiente y también, es deber legal y contractual del contratante verificar el pago y afiliación al sistema; así mismo, también actúa de manera diligente y prudente al solicitar las demás pruebas de la ejecución contractual, las mismas

que ha requerido y de las cuales no se obtiene respuesta a la fecha.

No obstante lo anterior, con miras a dar una solución al respecto mediante la presente situación se insta a la Gerencia Seccional de Putumayo a que inicie las acciones administrativas que corresponden para que se surta la devolución formal de las cuentas radicadas y a tomar las medidas pertinentes para dar solución a los inconvenientes financieros presupuestales derivados de la posible no ejecución contractual conforme a la actuaciones y actitudes evasivas del contratista.

En los anteriores términos, procedemos a dar una respuesta de fondo a su solicitud, reiterando que la misma se surte bajo los parámetros del artículo 28 de la Ley 1755 de 2015.

Cordialmente,



RICARDO ANDRES VARGAS INFANTE
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Elaboró: John Fredy Alvarez Camargo