

MEMORANDO

202004221101860-3

Bogotá D.C., 22 de abril de 2020

PARA: Jorge Bermúdez Betancourt  
PROFESIONAL ESPECIALIZADO  
DIRECCION ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA

DE: OFICINA ASESORA JURÍDICA

ASUNTO: Concepto sobre verificación pago de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral por parte de independientes en razón de contratos de prestación de servicios personales terminados anticipadamente.

A. Antecedentes:

Jorge Bermúdez Betancur, Profesional Especializado de la Dirección Administrativa y Financiera, mediante correo electrónico de fecha 17 de marzo de 2020, elevó la siguiente consulta:

"Agradecemos nos indiquen por favor si podemos proceder con el pago de 2 cuentas de cobro del mes de marzo, que presentaron terminación anticipada del contrato, de las cuales nos están suministrando la planilla de aportes de seguridad social del mes de febrero, por lo cual no podríamos validar si los contratistas pagarán el mes de marzo, dado que no volverán a presentar más cuentas de cobro al CNMH, o si las pagamos en el mes de abril cuando los contratistas cumplan con el pago de la seguridad social del mes de marzo".

B. Problema Jurídico:

Se requiere establecer cómo proceder con el pago de cuentas de cobro de contratistas de servicios profesionales y de apoyo a la gestión que se terminan de forma anticipada.

C. Consideraciones Jurídicas:

Es pertinente señalar que el Estatuto General de la Contratación Estatal y de la Administración Pública establece entre los derechos y obligaciones de los contratistas, la obligación de estar afiliado al Sistema de Seguridad Social Integral y realizar los pagos de las contribuciones parafiscales.

El artículo 41 de la Ley 80 de 1993, establece lo que se transcribe a continuación:

“ ARTÍCULO 41. DEL PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO. Los contratos del Estado se perfeccionan cuando se logre acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y éste se eleve a escrito.

Para la ejecución se requerirá de la aprobación de la garantía y de la existencia de las disponibilidades presupuestales correspondientes, salvo que se trate de la contratación con recursos de vigencias fiscales futuras de conformidad con lo previsto en la ley orgánica del presupuesto. El proponente y el contratista deberán acreditar que se encuentran al día en el pago de aportes parafiscales relativos al Sistema de Seguridad Social Integral, así como los propios del Sena, ICBF y Cajas de Compensación Familiar, cuando corresponda.

Los contratos estatales son intuito personae y, en consecuencia, una vez celebrados no podrán cederse sin previa autorización escrita de la entidad contratante.

En caso de situaciones de urgencia manifiesta a que se refiere el artículo [42](#) de esta ley que no permitan la suscripción de contrato escrito, se prescindirá de éste y aún del acuerdo acerca de la remuneración, no obstante, deberá dejarse constancia escrita de la autorización impartida por la entidad estatal contratante.

A falta de acuerdo previo sobre la remuneración de que trata el inciso anterior, la contraprestación económica se acordará con posterioridad al inicio de la ejecución de lo contratado. Si no se lograre el acuerdo, la contraprestación será determinada por el justiprecio objetivo de la entidad u organismo respectivo que tenga el carácter de cuerpo consultivo del Gobierno y, a falta de éste, por un perito designado por las partes.

PARÁGRAFO 1o. 23 de la Ley 1150 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:> El requisito establecido en la parte final del inciso segundo de este artículo, deberá acreditarse para la realización de cada pago derivado del contrato estatal.

El servidor público que sin justa causa no verifique el pago de los aportes a que se refiere el presente artículo, incurrirá en causal de mala conducta, que será sancionada con arreglo al régimen disciplinario vigente.” (...)  
(Subrayado por fuera de texto)

El artículo 244 de la Ley 1955 de 2019 “Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”, regula el IBC de los trabajadores independientes:

**ARTÍCULO 244. INGRESO BASE DE COTIZACIÓN (IBC) DE LOS INDEPENDIENTES.** Los trabajadores independientes con ingresos netos iguales o superiores a 1 salario mínimo legal mensual vigente que celebren contratos de prestación de servicios personales, cotizarán mes vencido al Sistema de Seguridad Social Integral, sobre una base mínima del 40% del valor mensualizado del contrato, sin incluir el valor del Impuesto al Valor Agregado (IVA).

Los independientes por cuenta propia y los trabajadores independientes con contratos diferentes a prestación de servicios personales con ingresos netos iguales o superiores a un (1) salario mínimo legal mensual vigente efectuarán su cotización mes vencido, sobre una base mínima de cotización del 40% del valor mensualizado de los ingresos, sin incluir el valor del Impuesto al Valor Agregado (IVA). En estos casos será procedente la imputación de costos y deducciones siempre que se cumplan los criterios determinados en el artículo 107 del Estatuto Tributario y sin exceder los valores incluidos en la declaración de renta de la respectiva vigencia.

El Gobierno nacional reglamentará el mecanismo para realizar la mensualización de que trata el presente artículo.

**PARÁGRAFO.** Para efectos de la determinación del ingreso base de cotización de los trabajadores independientes por cuenta propia y para quienes celebren contratos diferentes de prestación de servicios personales que impliquen subcontratación y/o compra de insumos o expensas, la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales (UGPP) deberá, atendiendo a los datos estadísticos producidos por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística, por el Banco de la República, por la Superintendencia de Sociedades u otras entidades cuyas estadísticas fueren aplicables, determinar un esquema de presunción de costos.

No obstante lo anterior, los obligados podrán establecer costos diferentes de los definidos por el esquema de presunción de costos de la UGPP, siempre y cuando cuenten con los documentos que soporten los costos y deducciones, los cuales deben cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 107 del Estatuto Tributario y demás normas que regulen las exigencias para la validez de dichos documentos.

**PARÁGRAFO 2o.** La UGPP podrá aplicar el esquema de presunción previsto en el párrafo anterior a los procesos de fiscalización en curso y a los que se inicien respecto de cualquier vigencia fiscal y a los que, siendo procedente y sin requerir el consentimiento previo, estén o llegaren a estar en trámite de resolver a través de revocación directa y no dispongan de una situación jurídica consolidada por pago.

Los plazos que se encuentren cursando para resolver recursos o la revocatoria directa de actos administrativos proferidos por la UGPP en la materia, se ampliarán en el mismo término del inicialmente definido por la ley.

A las decisiones resultantes de la aplicación de la presente disposición también le será aplicable lo dispuesto en el artículo 110 de la presente ley, cuyo plazo para solicitar la transacción con la UGPP será el 31 de diciembre de 2020.

Conforme con lo anterior, el artículo 2.2.1.1.7 del Decreto 780 de 2016, Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, modificado por el Decreto 1273 de 2018, dispone sobre el pago de cotizaciones de los trabajadores independientes al Sistema de Seguridad Social Integral lo siguiente:

“Artículo 2.2.1.1.7 Pago de cotizaciones de los trabajadores independientes al Sistema de Seguridad Social Integral. El pago de las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social Integral de los trabajadores independientes se efectuará mes vencido, por periodos mensuales, a través de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes (PILA) y teniendo en cuenta los ingresos percibidos en el periodo de cotización, esto es, el mes anterior.”

Por otra parte, el artículo 3.2.7.1 del Decreto 780 de 2016, establece el Ingreso Base de Cotización (IBC) del trabajador independiente con contrato de prestación de servicios personales:

ARTICULO 3.2.7.1. Ingreso Base de Cotización (IBC) del trabajador independiente con contrato de prestación de servicios personales. El ingreso base de cotización (IBC) al Sistema de Seguridad Social Integral del trabajador independiente con contrato de prestación de servicios personales relacionados con las funciones de la entidad contratante corresponde mínimo al cuarenta por ciento (40%) del valor mensualizado de cada contrato, sin incluir el valor total del Impuesto al Valor Agregado (IVA) cuando a ello haya lugar. En ningún caso el IBC podrá ser inferior al salario mínimo mensual legal vigente ni superior a 25 veces el salario mínimo mensual legal vigente.

Quando por inicio o terminación del contrato de prestación de servicios personales relacionados con las funciones de la entidad contratante resulte un periodo inferior a un mes, el pago de la cotización al Sistema de Seguridad Social Integral se realizará por el número de días que corresponda. El Ingreso Base de Cotización (IBC) no podrá ser inferior a la proporción del salario mínimo mensual legal vigente.(...) (Subrayado por fuera de texto)

De lo anterior, se puede resaltar que estar al día en el pago de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral para los trabajadores independientes corresponde al haber realizado el pago de aportes del mes inmediatamente anterior.

Ahora bien, de acuerdo con el principio de la responsabilidad que rige la contratación estatal y con lo establecido en el numeral 1 del artículo 14 de Ley 80 de la 1993, Estatuto General de la Contratación y de la Administración

Pública, surge la obligación de ejercer el control y vigilancia en la ejecución de contrato por parte de las entidades estatales a través de la supervisión,

Esta figura de la Supervisión estatal la define el artículo 83 de la Ley 1474 de 2011, como “el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable y jurídico que sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercido por la misma entidad estatal cuando no se requieren conocimientos especializados”, entendida como la vigilancia ejercida por sus funcionarios de manera permanente y en todos los aspectos relacionados en el contrato tanto en la ejecución de las obligaciones contractuales como de la etapas precontractual y contractual.

De acuerdo con lo anterior, es importante resaltar que, si bien la norma establece que el pago de las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social Integral por parte de los trabajadores independientes se efectuará mes vencido, no exime a la entidad contratante de la obligación de verificar que el contratista se encuentre al día en el pago de los aportes.

Así las cosas, nos permitimos precisar que en caso de que se configure la liquidación del contrato de prestación de servicios la entidad estatal, a través del supervisor asignado en el respectivo contrato, deberá exigir al contratista que se encuentre al día en el pago de aportes al Sistema de Seguridad Social Integral.

Adicionalmente, es importante tener en cuenta que de acuerdo con lo previsto en el artículo 50 de la Ley 789 de 2002, el contratista a la celebración, renovación o liquidación de un contrato con una Entidad Estatal tiene la obligación de pagar los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral y parafiscales correspondientes:

“ARTÍCULO 50. CONTROL A LA EVASIÓN DE LOS RECURSOS PARAFISCALES. La celebración, renovación o liquidación por parte de un particular, de contratos de cualquier naturaleza con Entidades del sector público, requerirá para el efecto, del cumplimiento por parte del contratista de sus obligaciones con los sistemas de salud, riesgos profesionales, pensiones y aportes a las Cajas de Compensación Familiar, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Servicio Nacional de Aprendizaje, cuando a ello haya lugar. Las Entidades públicas en el momento de liquidar los contratos deberán verificar y dejar constancia del cumplimiento de las obligaciones del contratista frente a los aportes mencionados durante toda su vigencia, estableciendo una correcta relación entre el monto cancelado y las sumas que debieron haber sido cotizadas.

En el evento en que no se hubieran realizado totalmente los aportes correspondientes, la Entidad pública deberá retener las sumas adeudadas al sistema en el momento de la liquidación y efectuará el giro directo de dichos recursos a los correspondientes sistemas con prioridad a los regímenes de salud y pensiones, conforme lo define el reglamento.

Cuando la contratación se realice con personas jurídicas, se deberá acreditar el pago de los aportes de sus empleados, a los sistemas mencionados mediante certificación expedida por el revisor fiscal, cuando este exista de acuerdo con los requerimientos de ley, o por el representante legal durante un lapso equivalente al que exija

el respectivo régimen de contratación para que se hubiera constituido la sociedad, el cual en todo caso no será inferior a los seis (6) meses anteriores a la celebración del contrato. En el evento en que la sociedad no tenga mas de seis (6) meses de constituida, deberá acreditar los pagos a partir de la fecha de su constitución.

Para la presentación de ofertas por parte de personas jurídicas será indispensable acreditar el requisito señalado anteriormente. El funcionario que no deje constancia de la verificación del cumplimiento de este requisito incurrirá en causal de mala conducta.

Para poder ejercer el derecho de movilidad de Administradora de Riesgos Profesionales o Caja de Compensación, el empleador se debe encontrar al día con los sistemas de salud y pensiones.

PARÁGRAFO 1o. Las autoridades de impuestos deberán disponer lo pertinente a efectos de que dentro de la declaración de renta que deba ser presentada, a partir del año 2003 se establezca un renglón que discrimine los pagos al sistema de seguridad social en salud, pensiones, riesgos profesionales y aportes al SENA, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Cajas de Compensación.

PARÁGRAFO 2o. la legislación vigente hasta esta fecha.>

PARÁGRAFO 3o. Registro único de proponentes. Para realizar la inscripción, modificación, actualización o renovación del registro único de proponentes, las Cámaras de Comercio deberán exigir prueba del cumplimiento de las obligaciones parafiscales. Las personas jurídicas probarán su cumplimiento mediante certificación expedida por el revisor fiscal o en su defecto por el representante legal; las personas naturales mediante declaración juramentada. En caso de que la información no corresponda a la realidad, el Ministerio de la Protección Social o la Superintendencia Nacional de Salud impondrá una multa de diez (10) a treinta (30) salarios mínimos legales vigentes al revisor fiscal o representante legal firmante sin perjuicio del pago que deban hacer por los aportes que adeuden. El valor de la multa en lo que respecta al Sistema General de Seguridad Social en Salud será destinado a la Subcuenta de Solidaridad del Fondo de Solidaridad y Garantía.

PARÁGRAFO 4o. Para efectos de verificar el cumplimiento de lo señalado en el presente artículo, las entidades verificarán mediante la herramienta tecnológica que ponga a disposición el Ministerio de Salud y Protección Social, el pago de los aportes al Sistema General de Seguridad Social. En consecuencia, no habrá lugar a exigir a los contratistas de prestación de servicios suscritos con personas naturales la presentación de la planilla en físico.”

De lo anterior, podemos concluir que la terminación de un contrato de cualquier naturaleza con Entidades Estatales por parte de un particular, requiere que el contratista cumpla con sus obligaciones con el Sistema de Seguridad Social Integral, y que la entidad al liquidar el contrato deberá verificar y dejar constancia del cumplimiento del pago de sus aportes durante toda la vigencia del contrato.

Sobre el particular el Consejo de Estado. Sección Tercera, C.P. Enrique Gil Botero, mediante Sentencia del 8 de junio de 2011, Radicación Número: 20001-23-31-000-2005-00409-01(AP), precisó “que las entidades públicas la obligación de verificar, en los procesos de selección de contratistas y en la ejecución y liquidación de los contratos, que tanto los oferentes como los contratistas hayan realizado los aportes respectivos”.

D. Tesis Jurídica:

De conformidad con lo anterior, los contratistas independientes deberán realizar el pago de la cotización al Sistema de Seguridad Social Integral mes vencido, y sobre la base mínima de cotización, teniendo en cuenta, el ingreso mensual percibido.

No obstante lo anterior, es necesario advertir que la entidad contratante, a través del supervisor asignado, está en la obligación de verificar que el contratista durante la ejecución del contrato o en la fecha de terminación del contrato se encuentre al día en los pagos al Sistema de Seguridad Social Integral.

E. Conclusiones:

En concordancia con lo anteriormente expuesto, la Oficina Asesora Jurídica considera que conforme con lo establecido en la Ley 1955 de 2019 y en el Decreto 780 de 2016, el contratista deberá realizar el pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral mes vencido.

Es importante señalar, que en el evento que el contratista no cumpla en su totalidad con dicha obligación, la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social (UGPP), será la entidad encargada de realizar el seguimiento del pago de las contribuciones parafiscales de la Protección social, para lo de su competencia.

Este concepto se emite con sujeción a lo establecido en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015, por lo cual no se constituye como de forzosa aceptación, siendo un mero criterio orientador, por tanto la respuesta definitiva debe ser emitida por su oficina..

Atentamente,

OLGA LUCÍA CASTAÑO GUTIÉRREZ  
Jefe  
OFICINA ASESORA JURÍDICA

Proyectó: Diana Marcela Acevedo Gabanzo