

Bogotá D.C., 07/04/2020 Hora 14:45:8s

N° Radicado: 2202013000002507

### Concepto C – 205 de 2020

**Temas:** SEGURIDAD SOCIAL — Verificación — Pago — Persona natural — Persona jurídica / SEGURIDAD SOCIAL — Ley 1955 de 2019 — Imposibilidad de retención y giro / CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS — Pagos — Seguridad social — Mes vencido / CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS — Afiliación — Seguridad social – Verificación – Entidad estatal

**Radicación:** Respuesta a consulta # 4202013000001640

Estimado señor

La Agencia Nacional de Contratación Pública — Colombia Compra Eficiente responde su consulta del 4 de marzo de 2020, en ejercicio de la competencia otorgada por el numeral 8 del artículo 11 y el numeral 5 del artículo 3 del Decreto Ley 4170 de 2011.

#### 1. Problemas planteados

Usted realiza la siguiente pregunta: «¿es un documento idóneo para la suscripción de un contrato de prestación de servicios profesionales y/o apoyo a la gestión, el certificado de afiliación a la EPS, estando el afiliado en estado dependiente?».

#### 2. Consideraciones

Para desarrollar el problema planteado, se analizarán los siguientes temas: i) concepto y características del contrato de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública; ii) alcance del deber de verificación de las entidades estatales del pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral por parte de los proponentes y contratistas; iii) cambios introducidos por el artículo 244 de la Ley 1955 de 2019 en cuanto a la cotización y iv) exigencia de la afiliación como requisito para la celebración de contratos de prestación de servicios.



La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente se ha pronunciado en diversas oportunidades acerca de la obligación de cotizar al Sistema de Seguridad Social Integral por parte de los contratistas de prestación de servicios. En tal sentido, las ideas planteadas en los conceptos emitidos en respuesta a las consultas con radicado No. 4201912000008226 y 4202013000001017 son las que se reiteran a continuación:

## **2.1. Contrato de prestación de servicios profesionales. Requisitos y límites para su celebración**

El contrato de prestación de servicios profesionales es uno de los tipos contractuales consagrados en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, que pueden celebrar las entidades estatales. Se trata de un contrato típico, ya que se encuentra definido en la ley. Concretamente, el artículo 32, numeral 3º, de la Ley 80 de 1993, establece:

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.

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.

De otro lado, la celebración de dicho contrato se debe efectuar a través de la modalidad de la contratación directa. Así lo prevé el artículo 2, numeral 4º, literal h) de la Ley 1150 de 2007, que dispone:

[...]

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;

A partir de estos enunciados normativos, así como de otros, de carácter legal y reglamentario, que complementan su regulación, y de los pronunciamientos judiciales más destacados sobre el tema, es posible señalar las siguientes características del contrato de prestación de servicios profesionales:

i) Solo puede celebrarse para realizar «actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad», es decir, que hagan parte de su giro ordinario o quehacer cotidiano.

ii) Admite que se suscriba tanto con personas naturales, como con personas jurídicas. Sin embargo, cuando pretenda celebrarse con una persona natural, la entidad estatal debe justificar en los estudios previos que las actividades que buscan encomendarse a aquella «no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados». Esto puede suceder en varios eventos, como, por ejemplo, que, efectivamente, no exista el personal de planta para encargarse de dichas labores; que exista, pero que está sobrecargado de trabajo, requiriéndose, por tanto, un apoyo externo; o que haya personal de planta, pero no tenga la experticia o conocimiento especializado en la materia, y que, por esta razón, sea necesario contratar los servicios de una persona natural que posea conocimiento y experiencia en el tema.

iii) Si bien se celebran para obtener la prestación personal de un servicio, se diferencian del contrato de trabajo<sup>1</sup> en que quien celebra el contrato de prestación de servicios profesionales debe mantener autonomía e independencia en la ejecución de la labor, lo que significa que no puede existir la *subordinación y dependencia*, que es uno de los elementos constitutivos del vínculo laboral. Por ello el artículo 32, numeral 3º, de la Ley 80 de 1993 establece que «En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales», inciso que más que un enunciado que aluda al «ser» se refiere al «deber ser», pues debe interpretarse en el sentido de que los contratos de prestación de servicios profesionales *no pueden* generar relación laboral, ni dar lugar a que las entidades estatales paguen por su cuenta los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral del contratista. Ello por cuanto, según se indicó, en dichos contratos no puede existir subordinación y dependencia; entonces, la relación laboral está proscrita y es el contratista quien, como «trabajador independiente» –como lo califican las normas en materia de seguridad social– debe cotizar por su cuenta y riesgo al Sistema de Seguridad Social Integral<sup>2</sup>. Pero es posible que, a pesar de este mandato deontológico, en la práctica surja

---

<sup>1</sup> El artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo establece: «1. Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.

»2. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, empleador, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario».

<sup>2</sup> En efecto, el artículo 244 de la Ley 1955 de 2015 dispone, en lo pertinente: «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



la relación laboral, pues, como se sabe, el contrato de trabajo es un *contrato realidad*, ya que para su perfeccionamiento rige el principio de la prevalencia de la realidad sobre las formalidades. Por ello, la Corte Constitucional declaró la constitucionalidad condicionada del segundo inciso del numeral 3º del artículo 32, indicando que «las expresiones acusadas del numeral 3o. del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, no vulneran los preceptos constitucionales, razón por la cual deberán ser declaradas exequibles, salvo que se acredite por parte del contratista la existencia de una relación laboral subordinada»<sup>3</sup>.

iv) Deben ser temporales. Así lo señaló la Corte Constitucional en la misma providencia a la que se aludió previamente, expresando que:

La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. En el caso de que las actividades con ellos atendidas demanden una permanencia mayor e indefinida, excediendo su carácter excepcional y temporal para convertirse en ordinario y permanente, será necesario que la respectiva entidad adopte las medidas y provisiones pertinentes a fin de que se dé cabal cumplimiento a lo previsto en el artículo 122 de la Carta Política, según el cual se requiere que el empleo público quede contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente<sup>4</sup>.

v) Los contratos de prestación de servicios profesionales hacen parte del género denominado *contratos de prestación de servicios*, dentro del cual también se ubican, como especies, los contratos de prestación de servicios de apoyo a la gestión y los contratos de prestación de servicios artísticos que solo pueden encomendarse a determinadas personas naturales<sup>5</sup>. La diferencia entre el contrato de prestación de servicios *profesionales* con las

---

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.  
[...].»

<sup>3</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-154 de 1997. Magistrado Ponente: Hernando Herrera Vergara.

<sup>4</sup> *Ibíd.*

<sup>5</sup> El Decreto 1082 de 2015 lo establece así: «Artículo 2.2.1.2.1.4.9. Contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que solo pueden encomendarse a determinadas personas naturales. Las Entidades Estatales pueden contratar bajo la modalidad de contratación directa la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión con la persona natural o jurídica que esté en capacidad de ejecutar el objeto del contrato, siempre y cuando la

otras dos especies del género en el cual se ubican, radica en su contenido intelectual intangible y, al mismo tiempo, en la formación profesional que se exige para desempeñar la labor. Así lo consideró el Consejo de Estado en sentencia de unificación jurisprudencial del 2 de diciembre de 2013, al indicar, respecto del contrato de prestación de servicios profesionales, que:

Su objeto está determinado por el desarrollo de actividades identificables e intangibles que impliquen el desempeño de un esfuerzo o actividad, tendiente a satisfacer necesidades de las entidades estatales en lo relacionado con la gestión administrativa o funcionamiento que ellas requieran, bien sea acompañándolas, apoyándolas o soportándolas, con conocimientos especializados siempre y cuando dichos objetos estén encomendados a personas consideradas legalmente como profesionales. Se caracteriza por demandar un conocimiento intelectual cualificado: el saber profesional<sup>6</sup>.

Objeto que, según la sentencia que se cita, se diferencia del objeto del contrato de prestación de servicios de apoyo a la gestión, porque en este:

Su objeto contractual participa de las características encaminadas a desarrollar actividades identificables e intangibles. Hay lugar a su celebración en aquellos casos en donde las necesidades de la Administración no demanden la presencia de personal profesional.

Aunque también se caracteriza por el desempeño de actividad intelectual, ésta se enmarca dentro de un saber propiamente técnico; igualmente involucra actividades en donde prima el esfuerzo físico o mecánico, en donde no se requiere de personal profesional.

Dentro de su objeto contractual pueden tener lugar actividades operativas, logísticas o asistenciales, siempre que satisfaga los requisitos antes mencionados y sea acorde con las necesidades de la Administración y el principio de planeación.

---

Entidad Estatal verifique la idoneidad o experiencia requerida y relacionada con el área de que se trate. En este caso, no es necesario que la Entidad Estatal haya obtenido previamente varias ofertas, de lo cual el ordenador del gasto debe dejar constancia escrita.

»Los servicios profesionales y de apoyo a la gestión corresponden a aquellos de naturaleza intelectual diferentes a los de consultoría que se derivan del cumplimiento de las funciones de la Entidad Estatal, así como los relacionados con actividades operativas, logísticas, o asistenciales.

»La Entidad Estatal, para la contratación de trabajos artísticos que solamente puedan encomendarse a determinadas personas naturales, debe justificar esta situación en los estudios y documentos previos».

<sup>6</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 2 de diciembre de 2013. Exp. 41719. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Dentro de su objeto contractual pueden tener lugar actividades operativas, logísticas o asistenciales, siempre que satisfaga los requisitos antes mencionados y sea acorde con las necesidades de la Administración y el principio de planeación<sup>7</sup>.

En relación con el contrato de prestación de servicios artísticos que solo pueden encomendarse a determinadas personas naturales, señala el mencionado fallo que:

Tienen lugar dentro de esta categoría los contratos de prestación de servicios que tengan por objeto la ejecución de trabajos artísticos, esto es, trabajos que corresponden al conjunto de creaciones humanas que expresan una especial visión del mundo, tanto real como imaginaria, y que sólo pueda celebrarse con determinadas personas naturales, lo que implica que el contratista debe ser un artista, esto es, una persona reconocidas como realizador o productor de arte o trabajos artísticos<sup>8</sup>.

vi) Su celebración debe realizarse a través de la modalidad de contratación directa, independientemente de la cuantía y del tipo de servicio profesional, siempre que este no ingrese dentro del objeto del contrato de consultoría, pues, como lo indicó el Consejo de Estado en la sentencia de unificación jurisprudencial a la que se hizo referencia, si bien en ambos existe un componente intelectual, profesional e intangible, el objeto del contrato de consultoría es especial y debe celebrarse, por regla general, precedido de un concurso de méritos<sup>9</sup>. Pero, tampoco puede suscribirse un contrato de prestación de servicios profesionales para que el contratista ejecute labores que se enmarcan dentro de los otros contratos tipificados en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, como, por ejemplo, para que el contratista de prestación de servicios construya una obra.

---

<sup>7</sup> Ibíd.

<sup>8</sup> Ibíd.

<sup>9</sup> Ibíd. En efecto, el numeral 2º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 define el contrato de consultoría así: «Son contratos de consultoría los que celebren las entidades estatales referidos a los estudios necesarios para la ejecución de proyectos de inversión, estudios de diagnóstico, prefactibilidad o factibilidad para programas o proyectos específicos, así como a las asesorías técnicas de coordinación, control y supervisión.

»Son también contratos de consultoría los que tienen por objeto la interventoría, asesoría, gerencia de obra o de proyectos, dirección, programación y la ejecución de diseños, planos, anteproyectos y proyectos.

»Ninguna orden del interventor de una obra podrá darse verbalmente. Es obligatorio para el interventor entregar por escrito sus órdenes o sugerencias y ellas deben enmarcarse dentro de los términos del respectivo contrato».

vii) Para su celebración no se requiere la expedición del acto administrativo de justificación de la contratación directa<sup>10</sup>.

viii) Admiten el pacto de cláusulas excepcionales. Es decir, en los contratos de prestación de servicios profesionales se puede estipular la caducidad, así como la modificación, interpretación o terminación unilaterales, como elementos accidentales, o sea que para que puedan ejercerse dichas exorbitancias han debido quedar incluidas expresamente en el contrato, ya que no se entienden pactadas por naturaleza. Así se infiere del artículo 14, numeral 2º, de la Ley 80 de 1993<sup>11</sup>.

ix) En ellos no es obligatoria la liquidación, pues así lo estableció el artículo 217 del Decreto 019 de 2012, que modificó el artículo 60 de la Ley 80 de 1993<sup>12</sup>.

x) Para su celebración no se requiere inscripción en el Registro Único de Proponentes (RUP), según lo prevé el artículo 6 de la Ley 1150 de 2007<sup>13</sup>.

---

<sup>10</sup> Así lo prevé el artículo 2.2.1.2.1.4.1. del Decreto 1082 de 2015: «La Entidad Estatal debe señalar en un acto administrativo la justificación para contratar bajo la modalidad de contratación directa, el cual debe contener:

»1. La causal que invoca para contratar directamente.

»2. El objeto del contrato.

»3. El presupuesto para la contratación y las condiciones que exigirá al contratista.

»4. El lugar en el cual los interesados pueden consultar los estudios y documentos previos.

»Este acto administrativo no es necesario cuando el contrato a celebrar es de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, y para los contratos de que tratan los literales (a) y (b) del artículo 2.2.1.2.1.4.3 del presente decreto».

<sup>11</sup> Esta norma expresa: «Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato:

[...]

»2o. Pactarán las cláusulas excepcionales al derecho común de terminación, interpretación y modificación unilaterales, de sometimiento a las leyes nacionales y de caducidad en los contratos que tengan por objeto el ejercicio de una actividad que constituya monopolio estatal, la prestación de servicios públicos o la explotación y concesión de bienes del Estado, así como en los contratos de obra. En los contratos de explotación y concesión de bienes del Estado se incluirá la cláusula de reversión.

»Las entidades estatales podrán pactar estas cláusulas en los contratos de suministro y de prestación de servicios.

[...].».

<sup>12</sup> La norma dispone: «La liquidación a que se refiere el presente artículo no será obligatoria en los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión».

<sup>13</sup> Según dicho artículo «Todas las personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras domiciliadas o con sucursal en Colombia, que aspiren a celebrar contratos con las entidades estatales, se inscribirán en el Registro Único de Proponentes del Registro Único Empresarial de la Cámara de Comercio con jurisdicción en su domicilio principal.

»No se requerirá de este registro, ni de clasificación, en los casos de contratación directa; contratos para la prestación de servicios de salud; contratos de mínima cuantía; enajenación de bienes del Estado; contratos que tengan por objeto la adquisición de productos de origen o destinación



xi) En ellos no son necesarias las garantías<sup>14</sup>.

Teniendo en cuenta las anteriores características del contrato de prestación de servicios profesionales, así como el régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto para la contratación estatal, se abordará a continuación la inquietud formulada en la consulta.

## **2.2. Verificación por parte de las entidades estatales del pago al Sistema de Seguridad Social Integral**

La Ley 80 de 1993, en el texto original del artículo 41, indicó que los requisitos para perfeccionar el contrato son: i) llegar a un acuerdo sobre el objeto y la contraprestación y ii) que conste por escrito. Por su parte, para iniciar la ejecución se requería: i) la constitución y aprobación de la garantía y ii) la existencia del registro presupuestal.

Posteriormente, el artículo 50 de la Ley 789 de 2002 estableció, como obligación de quien quiere celebrar, renovar o liquidar contratos de cualquier naturaleza con entidades del sector público, cumplir con las obligaciones a los sistemas de salud, riesgos laborales, pensiones y aportes a la Caja de Compensación Familiar, Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y Servicio Nacional de Aprendizaje. Asimismo, se facultó a la entidad estatal, al momento de liquidar los contratos, para 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 debió cotizar<sup>15</sup>.

---

agropecuaria que se ofrezcan en bolsas de productos legalmente constituidas; los actos y contratos que tengan por objeto directo las actividades comerciales e industriales propias de las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta y los contratos de concesión de cualquier índole. En los casos anteriormente señalados, corresponderá a las entidades contratantes cumplir con la labor de verificación de las condiciones de los proponentes.  
[...].».

<sup>14</sup> Es esto lo que establece el Decreto 1082 de 2015: «Artículo 2.2.1.2.1.4.5. No obligatoriedad de garantías. En la contratación directa la exigencia de garantías establecidas en la Sección 3, que comprende los artículos 2.2.1.2.3.1.1 al 2.2.1.2.3.5.1. del presente decreto no es obligatoria y la justificación para exigir las o no debe estar en los estudios y documentos previos».

<sup>15</sup> Ley 789 de 2002: «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



Además, aclara que las personas jurídicas que quieran celebrar contratos con las entidades estatales deben acreditar el pago al Sistema de Seguridad Social Integral de sus empleados, y que por eso deben presentar una certificación expedida por el revisor fiscal 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 debe ser inferior a los seis [6] meses anteriores a la celebración del contrato. En este sentido, la ley señala que para presentar la oferta las personas jurídicas deben acreditar el requisito señalado anteriormente, es decir, el pago al sistema de seguridad social de sus empleados.

Esta norma fue analizada por el Consejo de Estado, quien consideró que el artículo 50 de la Ley 789 de 2002 tiene por objeto evitar la evasión por parte de los empleadores de las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social Integral y de los aportes parafiscales; y que para lograr esa finalidad el legislador impuso a las entidades estatales la obligación de verificar, en los procesos de selección de contratistas y durante la ejecución y liquidación de los contratos, que tanto los oferentes como los contratistas hayan realizado los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral<sup>16</sup>. Por lo tanto, la jurisprudencia reiteró la necesidad de que las entidades estatales, durante la ejecución del contrato, verifiquen el cumplimiento de las obligaciones del Sistema de Seguridad Social Integral por parte de los oferentes.

Luego, el artículo 23 de la Ley 1150 de 2007 modificó el inciso segundo del artículo 41 de la Ley 80 de 1993, incluyendo la obligación, para los proponentes y contratistas, de estar a paz y salvo con los aportes parafiscales al Sistema de Seguridad Social integral, al señalar:

[...]

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

---

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».

<sup>16</sup> Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 8 de junio de 2011. Rad. 20001-23-31-000-2005-00409-01[AP]. Consejero Ponente: Enrique Gil Botero.



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.

Parágrafo 1. 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.

De la lectura integral del artículo 23 de la Ley 1150 de 2007 se infiere que si bien los proponentes y los contratistas deben estar al día en el pago al Sistema de Seguridad Social Integral, la verificación de este requisito, por parte de las entidades estatales, se efectuará cuando realicen los pagos del contrato, es decir, durante la ejecución.

No obstante, el artículo 50 de la Ley 789 de 2002 previó una regla especial para las personas jurídicas que aspiran a celebrar contratos con las entidades estatales. Para presentar «la oferta» deben acreditar el pago de los aportes de sus empleados, 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 el 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. Si bien este certificado no es un requisito para perfeccionar ni para ejecutar el contrato, sí lo es para presentar la oferta.

En este sentido, la verificación del aporte Sistema de Seguridad Social Integral cambia, dependiendo si se trata de una persona natural o de una jurídica: i) si es una natural, la entidad estatal verificará el pago al Sistema de Seguridad Social Integral cuando se realicen los pagos del contrato, es decir, durante su ejecución y ii) si se refiere a una persona jurídica, el comprobante de pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral de sus empleados se debe aportar con la presentación de la oferta, y este constituye un criterio de admisión de la oferta; sin perjuicio de que durante la ejecución del contrato también se acredite el pago al Sistema de Seguridad Social Integral para pagar las cuentas o facturas.

Finalmente, en virtud del artículo 50 de la Ley 789 de 2002, la entidad verificará, tanto para las personas naturales como para las jurídicas, la realización de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, al momento de su liquidación, y dejarán 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 cotizar.

En consecuencia, no cabe duda de que el pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, por parte de los contratistas del Estado, es una obligación contenida en las leyes y disposiciones reglamentarias que regulan esta materia, y es deber de las entidades contratantes verificar el cumplimiento de este mandato, tanto antes de celebrar el contrato como durante su ejecución y liquidación.

### **2.3. Cambios que realizó la Ley 1955 de 2019 al Decreto 1273 de 2018. Cotización mes vencido y deber de verificación de las entidades estatales durante toda la vigencia del contrato**

La Ley 1753 de 2015, por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014 — 2018, en el artículo 135, distinguió dos situaciones, para establecer la forma como deben efectuarse las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social Integral por parte de los trabajadores independientes: i) la de los «trabajadores independientes por cuenta propia y los independientes con contrato diferente a prestación de servicios que perciban ingresos mensuales iguales o superiores a un [1] salario mínimo mensual legal vigente [SMMLV]», y ii) la de los contratistas «de prestación de servicios personales relacionados con las funciones de la entidad contratante y que no impliquen subcontratación alguna o compra de insumos o expensas relacionados directamente con la ejecución del contrato»<sup>17</sup>.

<sup>17</sup> Ley 1753 de 2015: «Artículo 135. Ingreso Base de Cotización [IBC] de los independientes. Los trabajadores independientes por cuenta propia y los independientes con contrato diferente a prestación de servicios que perciban ingresos mensuales iguales o superiores a un [1] salario mínimo mensual legal vigente [smmlv], cotizarán mes vencido al Sistema Integral de Seguridad Social sobre un ingreso base de cotización mínimo del cuarenta por ciento [40%] del valor mensualizado de sus ingresos, sin incluir el valor total del Impuesto al Valor Agregado [IVA], cuando a ello haya lugar, según el régimen tributario que corresponda. Para calcular la base mínima de cotización, se podrán deducir las expensas que se generen de la ejecución de la actividad o renta que genere los ingresos, siempre que cumplan los requisitos del artículo 107 del Estatuto Tributario.

»En caso de que el ingreso base de cotización así obtenido resulte inferior al determinado por el sistema de presunción de ingresos que determine el Gobierno Nacional, se aplicará este último según la metodología que para tal fin se establezca y tendrá fiscalización preferente por parte de la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección Social [UGPP]. No obstante, el afiliado podrá pagar un menor valor al determinado por dicha presunción siempre y cuando cuente con los documentos que soportan la deducción de expensas, los cuales serán requeridos en los procesos de fiscalización preferente que adelante la UGPP.

»En el caso de los contratos de prestación de servicios personales relacionados con las funciones de la entidad contratante y que no impliquen subcontratación alguna o compra de insumos o expensas relacionados directamente con la ejecución del contrato, el ingreso base de cotización será en todos los casos mínimo el 40% de valor mensualizado de cada contrato, sin incluir el valor total del Impuesto al Valor Agregado [IVA], y no aplicará el sistema de presunción de ingresos ni la deducción de expensas. Los contratantes públicos y privados deberán efectuar directamente la retención de la



En ambos casos el ingreso base de cotización al Sistema de Seguridad Social corresponde, como mínimo, el cuarenta por ciento [40%] del valor mensualizado del contrato o de los ingresos. La diferencia es que en la segunda circunstancia no aplica el sistema de presunción de ingresos, ni la deducción de expensas y además los contratantes –públicos y privados– deben retener directamente la cotización de los contratistas, a partir de la fecha y con la metodología que determine el Gobierno Nacional por vía reglamentaria.

Posteriormente, el Decreto 1273 de 2018 reglamentó el artículo 135 de la Ley 1753 de 2015. El artículo 1 reiteró que el pago de las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social Integral de los trabajadores independientes se efectuará mes vencido, por períodos mensuales, a través de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes [PILA] y teniendo en cuenta los ingresos percibidos en el período de cotización, esto es, el mes anterior<sup>18</sup>. Conforme a lo previsto, para pagar el mes de diciembre basta acreditar el pago de la seguridad social de noviembre.

El pago mes vencido se reiteró en el artículo 3.2.7.6 del citado Decreto, previendo que dicho ajuste empezaría a regir a partir del 1 de octubre de 2018. Así lo sostuvo en los siguientes términos:

Artículo 3.2.7.6 Plazos. El pago mes vencido de las cotizaciones al Sistema de Seguridad Social Integral de los cotizantes de los que trata el artículo 2.2.1.1.7 del presente Decreto, se efectuará a partir del 1 de octubre de 2018, correspondiendo al período de cotización de septiembre del mismo año. [...] El Ministerio de Salud y Protección Social efectuará los ajustes que se requieran en la Planilla Integrada de Liquidación Aportes PILA., para el cumplimiento de lo aquí previsto.

Lo anterior implica que el pago al Sistema de Seguridad Social Integral, como se observa en la norma transcrita, es mes vencido.

---

cotización de los contratistas, a partir de la fecha y en la forma que para el efecto establezca el Gobierno Nacional.

»Cuando las personas objeto de la aplicación de la presente ley perciban ingresos de forma simultánea provenientes de la ejecución de varias actividades o contratos, las cotizaciones correspondientes serán efectuadas por cada uno de los ingresos percibidos de conformidad con la normatividad aplicable. Lo anterior en concordancia con el artículo 5o de la Ley 797 de 2003».

<sup>18</sup> Decreto 1273 de 2018: «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 períodos mensuales, a través de la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes [PILA] y teniendo en cuenta los ingresos percibidos en el período de cotización, esto es, el mes anterior.

»Lo dispuesto en el presente artículo no afecta las coberturas de las prestaciones de cada uno de los Subsistemas del Sistema de Seguridad Social Integral que, conforme a la normativa vigente, las entidades administradoras de los mismos deben garantizar a sus afiliados».



Asimismo, el artículo 3.2.7.2 del citado Decreto prevé la forma como los contratantes públicos, privados o mixtos que sean personas jurídicas, los patrimonios autónomos y consorcios o uniones temporales conformados por al menos una persona jurídica, deben efectuar la retención y giro de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral de liquidación de aportes de los trabajadores independientes con contrato de prestación de servicios personales o relacionados.

Posteriormente, la Ley 1955 de 2019, en el artículo 336, dejó sin efectos el artículo 135 de la Ley 1735 de 2015 y reguló el tema en el artículo 244, señalando que los trabajadores independientes con ingresos 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]<sup>19</sup>.

Si bien recientemente la Corte Constitucional declaró inexecutable el mencionado artículo 244 de la Ley 1955 de 2019, por infringir el principio de unidad de materia, difirió

---

<sup>19</sup> Ley 1955 de 2019: «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».



los efectos de esta decisión hasta el vencimiento de las dos legislaturas posteriores a la notificación del fallo<sup>20</sup>. En consecuencia, dicho artículo se encuentra vigente.

El cambio principal que hizo la Ley 1955 de 2019 fue que el aporte y recaudo al Sistema de Seguridad Social Integral ya no lo realizará el contratante —público, privado y/o mixto—, sino directamente el trabajador independiente. Como la Ley 1955 de 2019 derogó el artículo 135 de la Ley 1753 de 2015, entonces dejó sin efectos el Decreto 1273 de 2018; por lo tanto, la retención del pago y el giro al Sistema de Seguridad Social Integral por parte de los contratantes públicos y privados ya no será posible. Así lo determinó el Ministerio de Trabajo, mediante el concepto con radicado No. 08SE201912030000025234 del 28 de junio de 2019, en los siguientes términos:

Debe darse claridad, en que en el desarrollo del Artículo 135 de la Ley 1753 de 2015, mediante el Decreto 1273 de 2018, el Gobierno Nacional, reglamentó el pago mes vencido de la cotización al Sistema de Seguridad Social Integral de los trabajadores independientes y la retención y giro de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral de los trabajadores independientes con contrato de prestación de servicios personales.

No obstante, ciertamente, mediante la Ley 1955 del 25 de mayo 2019, fue expedido el Plan Nacional de Desarrollo 2018- 2022 «Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad», como ya lo citamos y en su Artículo 336, deroga en forma expresamente (sic) el Artículo 135 de la Ley 1753 de 2015. En el sentido del ingreso base de cotización y la retención, dejando incólume el pago de mes vencido.

Así las cosas, debe concluirse que la retención de aportes en los términos de la norma anteriormente citada, no entrará en operación y por lo tanto, los trabajadores contratistas independientes de prestación de servicios personales, deberán continuar efectuando el pago de sus aportes a la seguridad social, directamente mediante la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes – PILA, en la forma en que lo han venido haciendo, mes vencido, sobre el Ingreso Base de Cotización establecido, en el Artículo 244 de la Ley 1955 de 2019 - Plan Nacional de Desarrollo 2018- 2022 «Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad».

Conforme a lo anterior, actualmente, al pago al sistema de Seguridad Social Integral por parte de los trabajadores independientes, le aplican las siguientes reglas: i) rige para los trabajadores independientes que celebren contratos de prestación de servicios personales, como los que tienen contratos diferentes a prestación de servicios personales, con ingresos netos iguales o superiores a un [1] salario mínimo legal mensual vigente, ii)

---

<sup>20</sup> Corte Constitucional. Decisión de expediente D-13343 del 19 de febrero de 2020. Boletín No. 11. En: <https://www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?Es-inconstitucional-la-norma-que-establec%3%ADa-el-Ingreso-Base-de-Cotizaci%3%B3n-de-los-trabajadores-independientes-y-con-contratos-diferentes-a-prestaci%3%B3n-de-servicios-personales.-8821>

la base mínima de cotización es el 40% del valor mensualizado de ingresos o del contrato, iii) la cotización se realizará mes vencido, y finalmente, iv) el pago lo efectuará directamente el trabajador independiente.

En este sentido, para que a los contratistas se les pague el mes de diciembre, bastará con que presenten el pago del sistema de seguridad social del mes de noviembre. Ahora, ¿es posible que los supervisores soliciten el pago del mes de diciembre aun cuando la planilla no se encuentre vencida, para la firma del acta final? Para responder, previamente se explicará el alcance del deber de verificación a cargo de los supervisores y ordenadores del gasto.

Teniendo en cuenta lo dicho anteriormente, es deber de las entidades estatales, en relación con los aportes del contratista al Sistema de Seguridad Social Integral, al momento de efectuar los pagos y de suscribir la liquidación del contrato –esto último, en los casos en que aplica–, «verificar y dejar constancia del cumplimiento de las obligaciones del contratista frente a los aportes mencionados durante toda su vigencia», según el artículo 50 de la Ley 789 de 2002. Es decir, para el último pago y para la liquidar el contrato, cuando esta aplique, las entidades estatales deben verificar que el contratista se encuentre al día en el pago de sus aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, «durante toda su vigencia», o sea, durante toda la vigencia del contrato, pues así lo exige el mencionado artículo. Ahora, ¿qué se entiende por *vigencia* del contrato?, y concretamente, ¿qué alcance debe otorgársele a esta expresión, en el contexto del deber de verificación, que ostentan las entidades estatales, del cumplimiento de las obligaciones del contratista frente al Sistema de Seguridad Social Integral, en el momento del último pago y de la liquidación del contrato?

La vigencia del contrato se define como el período en el que existen obligaciones derivadas de aquel. En tal sentido, *plazo* del contrato no es sinónimo de su *vigencia*, pues, si bien es cierto, mientras perdure el plazo –o sea, mientras no se haya vencido– el contrato se encuentra vigente, no lo es menos que la terminación del plazo no necesariamente hace cesar la vigencia del contrato. Este puede conservarse aún con posterioridad al vencimiento del plazo, cuando subsisten obligaciones, bien sea porque no se cumplieron dentro del plazo contractual, quedando el deudor en mora –pues en las obligaciones a término, según el artículo 1608 del Código Civil, el deudor queda en mora, con el solo vencimiento del plazo, si no ha ejecutado la prestación dentro de este<sup>21</sup>– o bien porque,

<sup>21</sup> En efecto, el artículo 1608 del Código Civil prevé lo siguiente: « El deudor está en mora:

1° Cuando no ha cumplido la obligación dentro del término estipulado; salvo que la ley, en casos especiales, exija que se requiera al deudor para constituirlo en mora.

2° Cuando la cosa no ha podido ser dada o ejecutada sino dentro de cierto tiempo y el deudor lo ha dejado pasar sin darla o ejecutarla.

3° En los demás casos, cuando el deudor ha sido judicialmente reconvenido por el acreedor» (cursivas fuera de texto).



contractual o normativamente, han permanecido obligaciones que deben cumplirse después de la finalización del plazo contractual –o sea, después de lo que suele llamarse la «terminación» del contrato–, como, por ejemplo, suscribir la liquidación –en ciertos eventos–, efectuar el pago final, actualizar el valor y la vigencia de las garantías, suscribir el acta de recibo final –cuando así se haya pactado– o hacer los aportes a la seguridad social sobre los ingresos del mes anterior<sup>22</sup>.

Esta forma de concebir el plazo de ejecución, como tiempo dentro del cual han de cumplirse las obligaciones, pero cuyo vencimiento no extingue el contrato, guarda consonancia con el artículo 1625 del Código Civil, que regula las formas de extinción de las obligaciones, del siguiente modo:

Toda obligación puede extinguirse por una convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consientan en darla por nula.

Las obligaciones se extinguen además en todo o en parte:

- 1° Por la solución o pago efectivo;
- 2° Por la novación;
- 3° Por la transacción;
- 4° Por la remisión;
- 5° Por la compensación;
- 6° Por la confusión;
- 7° Por la pérdida de la cosa que se debe;
- 8° Por la declaración de nulidad o por la rescisión;
- 9° Por el evento de la condición resolutoria;
- 10° Por la prescripción.

---

<sup>22</sup> Sobre el entendimiento de la vigencia del contrato, como un concepto distinto al plazo de ejecución, puede verse la siguiente providencia: Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 18 de marzo de 2004. Exp. 15.936. Consejero Ponente: Ricardo Hoyos Duque. En igual sentido, la consideración del plazo de ejecución del contrato como un plazo que, por regla general, es suspensivo y frente al cual, por tanto, su finalización no extingue la exigibilidad de las obligaciones, es decir, la vigencia del contrato, puede consultarse el fallo del Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección B. Sentencia del 1 de agosto de 2018. Exp. 40.237. Consejero Ponente: Ramiro Pazos Guerrero.



Esto significa que si la totalidad de las obligaciones no se ha extinguido por alguno de los modos previstos en el citado artículo, el contrato permanece vigente.

Así pues, según los artículos 50 de la Ley 789 de 2002 y 23 de la Ley 1150 de 2007, las entidades estatales tienen el deber de verificar para cada pago y durante toda la vigencia del contrato, que el contratista haya cumplido con su obligación de hacer los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral –obligación que también existe para los contratistas de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, así sus contratos no requieran liquidación, de conformidad con el artículo 217 del Decreto 019 de 2012, que modificó el artículo 60 de la Ley 80 de 1993–.

Ahora bien, las cotizaciones, por parte de los contratistas de prestación de servicios –considerados, según la normativa de seguridad social, como trabajadores independientes–, debe realizarse según los plazos y condiciones establecidas en el Decreto 1990 de 2016, es decir, a más tardar en las fechas definidas, según los dos últimos dígitos del NIT o del documento de identificación, en la forma que expresa el artículo 3.2.2.1. de dicho Decreto, así:

«Artículo 3.2.2.1. *Plazos para la autoliquidación y el pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral y Aportes Parafiscales.* Todos los aportantes a los Sistemas de Salud, Pensiones y Riesgos Laborales del Sistema de Seguridad Social Integral, así como aquellos a favor del Servicio Nacional del Aprendizaje -SENA, del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF y de las Cajas de Compensación Familiar, efectuarán sus aportes utilizando la Planilla Integrada de Liquidación de Aportes - PILA, bien sea en su modalidad electrónica o asistida, a más tardar en las fechas que se indican a continuación:

<b>Día hábil</b>	<b>Dos últimos dígitos del NIT o documento de identificación</b>
2º	00 al 07
3º	08 al 14
4º	15 al 21
5º	22 al 28
6º	29 al 35
7º	36 al 42
8º	43 al 49
9º	50 al 56
10º	57 al 63
11º	64 al 69
12º	70 al 75
13º	76 al 81
14º	82 al 87
15º	88 al 93

Así lo reconoció el Ministerio de Salud recientemente:

[...], respecto del pago de la seguridad social, como requisito a cumplir por parte de los contratistas de prestación de servicios, le informo que, a la luz de la Ley 1955 de 2019, el artículo 244 establece que la cotización se realiza mes vencido, al disponer lo siguiente:

**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).*

*(...).* *(cursivas fuera de texto)*

Es decir, se entiende por mes vencido, el aporte posterior que realiza un contratista independiente, al Sistema de Seguridad Social Integral, el cual debe ser sobre la base mínima del 40% del valor mensual del mismo. A manera de ejemplo, el pago de septiembre se paga en el mes de octubre, y así sucesivamente, cumpliendo en estricto orden con las fechas o plazos de pago, según los últimos dos dígitos del documento de identidad, conforme a lo establecido en el Decreto 1990 de 2016, por el cual se “*Sustitúyase el Título 2 de la Parte 2 del Libro 3 del Decreto Único Reglamentario del Sector Salud y Protección Social, Decreto 780 de 2016, el cual quedará así: TÍTULO 2 PLAZOS PARA EL PAGO, Artículo 3.2.2.1. Plazos para la autoliquidación y el pago de los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral y Aportes Parafiscales.(...)*”<sup>23</sup>

De lo anterior, puede concluirse:

i) Los contratistas de prestación de servicios –trabajadores independientes–, que devenguen una suma neta igual o superior a un salario mínimo legal mensual vigente, tienen la obligación de pagar sus aportes al Sistema de Seguridad Social Integral, *mes vencido*, sobre la base mínima del 40% del valor mensualizado del contrato, sin incluir el IVA. Así se deduce actualmente del artículo 244 de la Ley 1955 de 2019.

ii) Los contratistas obligados a cotizar al Sistema de Seguridad Social Integral deben hacerlo, a más tardar, en los días hábiles previstos en el artículo 3.2.2.1. del Decreto 1990 de 2016, según los dos últimos dígitos del NIT o documento de identificación, por el mes anterior. Así, por ejemplo, el pago de los aportes a la seguridad social del mes de diciembre debe efectuarse en enero, según los plazos establecidos en dicho Decreto.

<sup>23</sup> Ministerio de Salud. Concepto del 28 de octubre de 2019. Radicado 201911601443771.



iii) Como las entidades estatales tienen el deber de verificar, para «cada pago», que los contratistas hayan cumplido sus obligaciones con el Sistema de Seguridad Social Integral –pues no otra cosa se infiere del artículo 23 de la Ley 1150 de 2007–, dichas entidades deben revisar que el contratista haya cotizado al sistema, de manera correcta, según el Ingreso Base de Cotización (IBC) del mes anterior. Por consiguiente –teniendo en cuenta la hipótesis de la consulta–, para el pago de los honorarios devengados por el contratista durante el mes de diciembre las entidades estatales deben verificar la cotización con la planilla del mes de noviembre. En consecuencia, si en el contrato quedó estipulado que el pago de los honorarios devengados por el contratista en diciembre se haría por parte de la entidad estatal durante ese mismo mes, una vez presentada la cuenta de cobro o factura correspondiente, el contratante no puede exigirle al contratista la presentación de la planilla que acredite la cotización al sistema de Seguridad Social Integral del mes de diciembre, pues él tiene derecho a cotizar mes vencido, o sea, a hacerlo en enero, según la fecha de corte establecida en el artículo 3.2.2.1. del Decreto 1990 de 2016.

iv) Ahora bien, si en el contrato se establece un plazo para que la entidad estatal le pague los honorarios al contratista, que supera el mes en el que este presenta su última cuenta de cobro o factura, pero que no excede del plazo que el contratista tiene para hacer su cotización al Sistema de Seguridad Social Integral, por el mes vencido, la entidad estatal tampoco puede exigirle la planilla del mes de los honorarios que le pagará como requisito para cancelárselos. Dicho en otras palabras y en términos ilustrativos, si la entidad puede pagarle al contratista la cuenta de cobro o factura de diciembre hasta el 15 de enero – porque constituyó la correspondiente cuenta por pagar, según el artículo 89 del Decreto 111 de 1996<sup>24</sup> y el artículo 13 del Decreto 115 de 1996<sup>25</sup>–, pero el contratista tiene plazo

<sup>24</sup> Esta norma establece: «Las apropiaciones incluidas en el Presupuesto General de la Nación, son autorizaciones máximas de gasto que el Congreso aprueba para ser ejecutadas o comprometidas durante la vigencia fiscal respectiva. Después del 31 de diciembre de cada año estas autorizaciones expiran y, en consecuencia, no podrán comprometerse, adicionarse, transferirse ni contracreditarse.

»Al cierre de la vigencia fiscal cada órgano constituirá las reservas presupuestales los compromisos que al 31 de diciembre no se hayan cumplido, siempre y cuando e legalmente contraídos y desarrollen el objeto de la apropiación. Las reservas presupuestales sólo podrán utilizarse para cancelar los compromisos que les dieron origen.

»Igualmente, cada órgano constituirá al 31 de diciembre del año cuentas por pagar con las obligaciones correspondientes a los anticipos pactados en los contratos y a la entrega de bienes y servicios.

»El Gobierno Nacional establecerá los requisitos y plazos que se deben observar para el cumplimiento del presente artículo (Ley 38/89, artículo 72, Ley 179/94, artículo 38, Ley 225/95, artículo 80. )».

<sup>25</sup> Al tenor de esta disposición «El presupuesto de gastos comprende las apropiaciones para gastos de funcionamiento, gastos de operación comercial, servicio de la deuda y gastos de inversión que se causen durante la vigencia fiscal respectiva.

»La causación del gasto debe contar con la apropiación presupuestal correspondiente, así su pago se efectúe en la siguiente vigencia fiscal. El pago deberá incluirse en el presupuesto del año siguiente como una cuenta por pagar».



para cotizar al Sistema de Seguridad Social Integral por el IBC devengado en diciembre hasta el día hábil 16 de enero –pues su número de identificación termina en 95–, la entidad estatal le debe pagar con la verificación de la planilla de aportes de noviembre.

v) No obstante, aún en los casos en los cuales la entidad estatal le pague al contratista los honorarios devengados en el último mes de ejecución del contrato con la planilla del mes anterior –o sea, aun cuando ya la entidad pública haya realizado el último pago–, esta conserva la obligación de verificar que el contratista cotice por lo devengado en el último mes, así ya no tenga pagos pendientes por hacerle; pues esto es lo que se concluye de la lectura del artículo 50 de la Ley 789 de 2002, cuando dispone que «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 [...]». Y como la vigencia del contrato no termina sino hasta que se extinguen todas las obligaciones, según el artículo 1625 del Código Civil –tal como se explicó en este concepto–, el contratista mantiene la obligación de cotizar a la seguridad social por lo devengado en el último mes y la entidad estatal conserva, a su vez, la obligación de verificar que aquel cumpla con dicho deber, a pesar de que ya le haya pagado su última factura o cuenta de cobro. En caso de que advierta un incumplimiento de dicha obligación por parte del contratista, deberá reportarlo ante las autoridades competentes. Por tanto, a título de ejemplo, si la entidad estatal le paga al contratista los honorarios de diciembre el 31 de este mismo mes o el día hábil 12 de enero, pero el contratista tiene plazo para cotizar al Sistema de Seguridad Social Integral por lo devengado en diciembre hasta el día hábil 15 de enero, la entidad estatal debe verificar a partir del día hábil 16 de enero que el contratista haya cumplido con esta obligación, así ya le haya efectuado el pago y, en caso negativo, requerirlo y reportarlo a las autoridades competentes para adelantar las investigaciones y procedimientos administrativos sancionatorios pertinentes, entre las que se encuentra la Unidad de Gestión Pensional y Parafiscales [UGPP].

vi) Ahora bien, para que las entidades estatales puedan cumplir eficazmente su deber de verificar que el contratista satisfaga, durante toda la vigencia del contrato, su obligación de cotizar al Sistema de Seguridad Social Integral, esta Subdirección recomienda que en los contratos estatales se establezca un plazo de pago de los honorarios, que vaya más allá de la fecha límite que tiene el contratista para cancelar sus aportes al Sistema de Seguridad Social Integral por el mes vencido, de manera que la entidad pública pueda condicionar el pago de los honorarios a la cotización del mes anterior, y concretamente, que le pueda exigir al contratista la planilla de diciembre para pagarle los honorarios de este mes. Ello sin perjuicio del deber que también tiene la entidad estatal de verificar el pago de la seguridad social de noviembre.

#### **2.4. Para la celebración del contrato de prestación de servicios se requiere que el contratista –persona natural– esté afiliado al Sistema de Seguridad Social Integral**



De conformidad con las disposiciones estudiadas, se deduce claramente que los contratistas deben cumplir sus obligaciones con el Sistema de Seguridad Social Integral, pues es ello lo que se infiere del artículo 23 de la Ley 1150 de 2007.

Ahora bien, ¿qué debe verificar la entidad estatal contratante para celebrar el contrato de prestación de servicios con una persona natural? Expresado de otro modo, ¿basta con que presente el certificado de afiliación? Y, en caso afirmativo, ¿el certificado debe mostrar que la persona natural está afiliada como «trabajador independiente» o es suficiente que esté afiliado en calidad de empleado dependiente?

El artículo 282 de la Ley 100 de 1993 establece que «Ninguna persona natural podrá prestar directamente sus servicios al Estado, bajo la modalidad de contrato de prestación de servicios, sin afiliarse a los sistemas de pensiones y salud previstos en la presente Ley».

En la misma perspectiva, el artículo 26 de la Ley 1393 de 2010 establece que «La celebración y cumplimiento de las obligaciones derivadas de contratos de prestación de servicios estará condicionada a la verificación por parte del contratante de la afiliación y pago de los aportes al sistema de protección social, conforme a la reglamentación que para tal efecto expida el Gobierno Nacional». Al respecto, esta Subdirección, en respuesta a la Consulta No. 4202012000000137 del 10 de enero de 2020, indicó:

Las entidades estatales tienen el deber de verificar el pago al sistema de seguridad social dependiendo si el contrato se celebra con una persona natural o con una jurídica: i) el inciso segundo del artículo 41 de la Ley 80 de 1993 señala que el proponente y el contratista deberán acreditar el pago de la seguridad social para realizar cada pago derivado del contrato, en este caso se refiere tanto a la persona natural como a la jurídica; y ii) el artículo 50 de la Ley 789 de 2002 establece que las personas jurídicas, para presentar la oferta, deben aportar el certificado del revisor fiscal o del representante legal que acredite el pago del sistema de seguridad social de sus empleados.

En otras palabras, para las personas naturales, la acreditación del pago de seguridad social se verifica durante la ejecución del contrato, como condición para el pago del contrato. Por su parte, las personas jurídicas deberán acreditar el pago de la seguridad social no sólo durante la ejecución del contrato, sino también como un requisito para presentar la oferta, constituyéndose ese requisito en un criterio de la admisión de la oferta.

Por otro lado, la afiliación -no el pago- al sistema de seguridad social de salud y pensiones, se verificará, en virtud del artículo 26 de la Ley 1393 de 2010 y del artículo 50 de la Ley 789 de 2002, al celebrar el contrato estatal, es decir, en el momento que se va a perfeccionar el contrato, siempre y cuando, el contrato se celebre con una persona natural, toda vez que las personas jurídicas no se afilian al Sistema de Seguridad Social.



En otras palabras, el artículo 26 de la Ley 1393 de 2010 exige que la persona natural se «afilie» al Sistema de Seguridad Social Integral, como requisito para la celebración del contrato de prestación de servicios. Pero ¿basta con que esté «afiliado» en calidad de cotizante dependiente? Las normas que regulan el Sistema de Seguridad Social Integral califican a los contratistas –personas naturales– de prestación de servicios como «trabajadores independientes» y exigen que, en calidad de tales, hagan sus aportes al sistema<sup>26</sup>, pero no establecen expresamente que para celebrar un contrato de prestación de servicios deben afiliarse previamente como *independientes*.

Por lo tanto, para celebrar contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión las entidades estatales deben verificar que las personas naturales estén afiliadas al Sistema de Seguridad Social Integral y que hagan sus aportes en calidad de independientes. Es decir, el contrato estatal se puede celebrar con la persona natural, verificándose que se encuentre afiliada al Sistema de Seguridad Social Integral, así lo esté en calidad de cotizante dependiente; pero la persona debe efectuar el reporte de la novedad de afiliación como trabajador independiente a cada subsistema –salud, pensiones y riesgos laborales–, pues es así como debe cotizar mes vencido, según el artículo 244 de la Ley 1955 de 2019. En otras palabras, si la persona natural se encontraba afiliada como cotizante dependiente al régimen contributivo y celebra un contrato de prestación de servicios profesionales o de apoyo a la gestión con una entidad estatal, debe reportar la novedad de afiliación como independiente y cotizar en esta calidad, demostrando el cumplimiento de este deber, como requisito para el pago, en los términos del artículo 23 de la Ley 1150 de 2007.

### 3. Respuestas

- i) «¿es un documento idóneo para la suscripción de un contrato de prestación de servicios profesionales y/o apoyo a la gestión, el certificado de afiliación a la EPS, estando el afiliado en estado dependiente?»

De conformidad con los artículos 282 de la Ley 100 de 1993 y 26 de la Ley 1393 de 2010, para la celebración del contrato de prestación de servicios profesionales o de apoyo a la gestión con una persona natural es requisito que esta se encuentre afiliada al Sistema de Seguridad Social Integral. Ahora bien, como el artículo 23 de la Ley 1150 de 2007 establece que es una exigencia efectuar sus aportes al sistema para realizar cada pago, y como el artículo 244 de la Ley 1955 de 2019 dispone que la cotización se debe realizar mes vencido, significa que una vez celebrado el contrato de prestación de servicios profesionales o de apoyo a la gestión la persona natural debe reportar la novedad a la administradora de salud,

<sup>26</sup> Al respecto, ver el 244 de la Ley 1955 de 2019 y el conjunto de las disposiciones que regulan los aportes de las personas naturales con contratos de prestación de servicios al Sistema de Seguridad Social Integral.



de pensiones y de riesgos laborales, para que sea tenida en cuenta como trabajadora independiente en cada uno de estos subsistemas y pueda efectuar las cotizaciones en dicha calidad, pues las normas de seguridad social tratan a los contratistas –personas naturales– de prestación de servicios como trabajadores independientes. En consecuencia, contar con el certificado de afiliación como cotizante independiente no es, en sentido estricto, un requisito para el perfeccionamiento del contrato de prestación de servicios, sino una exigencia para efectuar los aportes durante su ejecución, así como para la realización de los pagos del contrato.

Ahora bien, si usted desea obtener información sobre los procedimientos de cotización al Sistema de Seguridad Social Integral, lo invitamos a consultar a las autoridades competentes, como la UGPP y el Ministerio del Trabajo.

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Atentamente,



**FABIÁN GONZALO MARÍN CORTÉS**  
SUBDIRECTOR DE GESTIÓN CONTRACTUAL

Elaboró: Cristian Andrés Díaz Díez  
Revisó: Fabián Gonzalo Marín Cortés  
Subdirector de Gestión Contractual  
Aprobó: Fabián Gonzalo Marín Cortés  
Subdirector de Gestión Contractual