

Bogotá D.C.,

Al responder por favor citar esté número de radicado

Señora:

GINA ELIZABETH MORA ZAFRA

Jefe Oficina Jurídica

ALCALDIA DE MOSQUERA

Carrera 2 No. 2- 68 Parque Principal

Mosquera- Cundinamarca

E - Mail: secretariajuridica@mosquera-cundinamarca.gov.co

ASUNTO: Radicado No. **05EE202012030000045147** de Junio de 2020 – Reconocimiento y Pago de los elementos y personal requerido para la implementación de los protocolos de bioseguridad en contratos de obra pública e interventoría.

Respetada Señora:

En respuesta a su solicitud mediante la cual solicita concepto jurídico respecto reconocimiento y pago de los elementos y personal requerido para la implementación de los protocolos de bioseguridad en contratos de obra pública e interventoría, nos permitimos hacer las siguientes consideraciones:

Alcance de los conceptos emitidos por esta Oficina Asesora Jurídica:

Antes de dar trámite a su consulta es de aclararle que esta **Oficina Asesora Jurídica** solo estaría habilitada para **emitir conceptos generales y abstractos** en relación con las normas y materias que son competencia de este Ministerio, de conformidad con el Artículo 8° del Decreto 4108 de 2011 y por ende **no le es posible realizar declaraciones de carácter particular y concreto**. De igual manera, el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo subrogado por el art. 41 del D.L. 2351 de 1965, modificado por el art. 20 de la ley 584 de 2000, dispone que los **funcionarios de este Ministerio no quedan facultados para declarar derechos individuales ni definir controversias** cuya decisión esté atribuida a los jueces.

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

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

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

Teléfonos PBX
(57-1) 3779999

Atención Presencial

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

Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



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

Frente al caso en concreto:

Sea lo primero aclarar que la Oficina Asesora Jurídica, no es competente para absolver consultas relativas a **contratos de prestación de servicios (OPS)**, por cuanto aquellos se encuentran regulados para el sector privado en normas del **Código Civil** y del **Código de Comercio**, o la Ley 80 de 1993 y de más normas y decretos reglamentarios (cuando es celebrado en el sector público), en donde las partes son Contratante – (pudiendo ser una Entidad pública o una Persona jurídica privada según sea el caso) y Contratista, quien se obliga a realizar determinada actividad de manera autónoma a favor del primero, quien a su vez se obliga a pagarle los honorarios pactados, tema que no es del manejo propio de este Ministerio.

Hecha la precisión anterior, **el Contrato de Prestación de Servicios no pertenece al ámbito jurídico laboral, sino que extralimita esta rama del derecho, por ello, no se rige por el Código Sustantivo del Trabajo, razón por la cual, entre el contratante y el contratista no existe un vínculo laboral sino una relación de orden civil**, comercial o de contratación estatal, por lo que no se generan las prestaciones sociales, vacaciones, ni derechos propios de un contrato de trabajo, **y una vez terminado el contrato de prestación de servicios, el contratista sólo tendrá derecho al pago de los honorarios, como remuneración por los servicios prestados.**

Esta modalidad contractual no se encuentra regulada en la legislación laboral, razón por la cual, entre el contratante y el contratista no existe un vínculo laboral sino una relación de orden civil o comercial, no se generan las prestaciones sociales, vacaciones, ni derechos propios de un contrato de trabajo, y una vez terminado el contrato de prestación de servicios, el contratista sólo tendrá derecho al pago de los honorarios, como la remuneración por los servicios prestados. Así mismo, es pertinente indicar que el pago al Sistema de Seguridad Social Integral (Pensiones, Salud, y Riesgos Laborales) es responsabilidad del contratista y deberá cotizarse de conformidad con lo previsto en la Circular 00001 del 6 de diciembre de 2004 expedida por los Ministerios de Hacienda y Crédito Público y de la Protección Social.

La legislación laboral colombiana no define ni reglamenta los contratos de prestación de servicios, toda vez que éstos se rigen por disposiciones comerciales y civiles, cuando se suscriben con personas de derecho privado, bien sean naturales o jurídicas.

Así las cosas, sí en el contrato de prestación de servicios no se generan las prerrogativas propias del contrato de trabajo como ya lo hemos mencionado, serán los interesados quienes acuerden en el contrato de prestación de servicios aspectos como objeto, condiciones y calidad del servicio, sanciones en caso de incumplimiento, el tiempo de ejecución, remuneración por los servicios prestados y demás conceptos,

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

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

Teléfonos PBX
(57-1) 3779999

Atención Presencial

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

Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



toda vez que la legislación laboral no establece procedimientos ni condiciones especiales en un contrato de prestación de servicios.

Así mismo, es importante aclarar que es principio general que los contratos se celebran para ser cumplidos y, como consecuencia de su fuerza obligatoria, las partes deben ejecutar las prestaciones que emanan de él en forma íntegra, efectiva y oportuna, de suerte que el incumplimiento de las mismas, por falta de ejecución o ejecución tardía o defectuosa, es sancionada por el orden jurídico a título de responsabilidad subjetiva y por culpa, que sólo admite exoneración, en principio, por causas que justifiquen la conducta no imputables al contratante fallido (fuerza mayor, caso fortuito, hecho de un tercero o culpa del contratante, según el caso y los términos del contrato).

En efecto, el contrato, como expresión de la autonomía de la voluntad, se rige por el principio “lex contractus, pacta sunt servanda”, consagrado en el artículo 1602 del Código Civil, según el cual los contratos válidamente celebrados son ley para las partes y sólo pueden ser invalidados por consentimiento mutuo de quienes los celebran o por causas legales, entendiéndose así que, la fecha de inicio y la periodicidad de los pagos de honorarios, serán cláusulas convenidas y de obligatorio cumplimiento por las partes.

Respecto a los protocolos de bioseguridad, a través de la resolución 666 de 2020 se establece el protocolo general de bioseguridad para mitigar controlar y realizar un adecuado manejo de la pandemia, el cual debe ser aplicado por empleadores, trabajadores contratantes públicos y privados.

“ARTÍCULO 2 Ámbito de aplicación. Está resolución aplica a los empleadores y trabajadores del sector público y privado, aprendices, cooperados de cooperativas o precooperativas de trabajo asociado, afiliados participes, los contratantes públicos y privados, contratistas vinculados mediante contrato de prestación de servicios de los diferentes sectores económicos, productivos y entidades gubernamentales que requieran desarrollar sus actividades durante el periodo de la emergencia sanitaria y las ARL.

PARÁGRAFO. Para la aplicación de los protocolos de bioseguridad cada sector, empresa o entidad deberán realizar, con el apoyo de sus administradoras de riesgos laborales, las adaptaciones correspondientes a su actividad, definiendo las diferentes estrategias que garanticen un distanciamiento social y adecuados procesos de higiene y protección en el trabajo.”

Cada una de las personas relacionadas en el artículo 2 de esta resolución, tienen una obligaciones frente a la implementación del protocolo general de bioseguridad, para el caso de los empleadores o contratantes, el artículo 3 establece una serie de obligaciones, como son, el adoptar, adaptar e implementar cada una de los artículos de la resolución, adoptare las medidas necesarias para el control

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

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

Teléfonos PBX
(57-1) 3779999

Atención Presencial

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

Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



administrativo que permita la reducción de la exposición al virus por medio de la implementación de estanterías que permitan el distanciamiento social entre trabajadores o contratistas.

“3.1. A cargo del empleador o contratante

3.1.1. Adoptar, adaptar e implementar las normas contenidas en esta resolución.

3.1.2. Capacitar a sus trabajadores y contratistas vinculados mediante contrato de prestación de servicios o de obra las medidas indicadas en este protocolo.

3.1.3. Implementar las acciones que permitan garantizar la continuidad de las actividades y la protección integral de los trabajadores, contratistas vinculados mediante contrato de prestación de servicios o de obra, y demás personas que estén presentes en las instalaciones o lugares de trabajo

3.1.4. Adoptar medidas de control administrativo para la reducción de la exposición, tales como la flexibilización de turnos y horarios de trabajo, así como propiciar el trabajo remoto o trabajo en casa.

3.1.5. Reportar a la EPS y a la ARL correspondiente los casos sospechosos y confirmados de COVID-19.

3.1.6. Incorporar en los canales oficiales de comunicación y puntos de atención establecidos la información relacionada con la prevención, propagación y atención del COVID-19 con el fin de darla a conocer a sus trabajadores, contratistas vinculados mediante contrato de prestación de servicios o de obra y comunidad en general.

3.1.7. Apoyarse en la ARL en materia de identificación, valoración del riesgo y en conjunto con las EPS en lo relacionado con las actividades de promoción de la salud y prevención de la enfermedad.

3.1.8. Solicitar la asistencia y asesoría técnica de la ARL para verificar medidas y acciones adoptadas a sus diferentes actividades.

3.1.9. Proveer a los empleados los elementos de protección personal que deban utilizarse para el cumplimiento de las actividades laborales que desarrolle para el empleador.

3.1.10. Promover ante sus trabajadores y contratistas, que tengan celulares inteligentes el uso de la aplicación CoronApp para registrar en ella su estado de salud.”

Trabajadores y contratistas al igual que empleadores y contratantes tienen una serie de obligaciones respecto a la implementación de los protocolos de bioseguridad, dentro de las que se encuentra, el

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

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

Teléfonos PBX
(57-1) 3779999

Atención Presencial

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

Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co



cumplimiento de los protocolos adaptados y adoptados por el empleador o contratante, el reporte en caso de contagio, y aportar medidas de cuidado.

3.2. A cargo del trabajador, contratista, cooperado o afiliado partícipe.

3.2.1. Cumplir los protocolos de bioseguridad adoptados y adaptados por el empleador o contratante durante el tiempo que permanezca en las instalaciones de su empresa o lugar de trabajo y en el ejercicio de las labores que esta le designe.

3.2.2. Reportar al empleador o contratante cualquier caso de contagio que se llegase a presentar en su lugar de trabajo o su familia, para que se adopten las medidas correspondientes.

3.2.3. Adoptar las medidas de cuidado de su salud y reportar al empleador o contratante las alteraciones de su estado de salud, especialmente relacionados con síntomas de enfermedad respiratoria y reportar en CoronApp.

En cualquier caso, la implementación del protocolo general de bioseguridad ya sea por parte del empleador o contratante debe estar apoyado por parte de la ARL quien debe otorgar no solo las orientaciones, sino los implementos necesarios que permitan el adecuado funcionamiento del protocolo, en los terminos legales.

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

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

Cordialmente,

(FIRMADO EN ORIGINAL)

ARMANDO BENAVIDES ROSALES

Coordinador

Grupo de Atención a Consultas en Materia Laboral de la Oficina Asesora Jurídica

Elaboró: Marisol P. 20/08/2020 Revisó Carolina M.S. Aprobó: Adriana C.

Con Trabajo Decente el futuro es de todos



@mintrabajocol



@MinTrabajoCol



@MintrabajoCol

Sede Administrativa

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

Teléfonos PBX
(57-1) 3779999

Atención Presencial

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

Puntos de atención
Bogotá (57-1) 3779999
Extensión: 11445

Línea nacional gratuita

018000 112518

Celular

120

www.mintrabajo.gov.co