

MEMORANDO

450

Bogotá, D.C.,

PARA: **ANTONIO CARRILLO ROSAS**
Alcalde Local de Barrios Unidos

DE: Director de Contratación

ASUNTO: Respuesta Radicado No. 20206230007363. Solicitud de concepto jurídico renovación contractual por estabilidad ocupacional reforzada.

Respetado señor Alcalde,

En respuesta a su solicitud del asunto, por medio del cual requiere un concepto jurídico frente al caso en referencia, procede la Dirección de Contratación, en el marco de sus competencias, a pronunciarse en los siguientes términos:

1. COMPETENCIA DIRECCION DE CONTRATACION

Conforme a lo dispuesto en los literales L y M del artículo 25 del Decreto Distrital 411 de 2016, que su tenor indica:

“Artículo 25 Dirección de Contratación. Corresponde Dirección de Contratación (sic) el ejercicio de las siguientes funciones:

l. Organizar el seguimiento y control jurídico sobre el ejercicio de los contratos a que hace parte la Secretaría de Gobierno y de aquellos suscritos por la Secretaría como unidad Ejecutiva Local con cargo a los Recursos de los Fondos de Desarrollo Local.

m. Atender las peticiones, requerimientos y emitir los conceptos relacionados con asuntos de su competencia”

2. NATURALEZA JURÍDICA DEL CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

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 sino por leyes civiles, comerciales, mercantiles o de contratación estatal según el caso.

Así las cosas, es preciso tener claridad que el contrato de prestación de servicios se caracteriza por la autonomía e independencia del contratista en el ejercicio de sus labores, temporalidad de la vinculación, ausencia de subordinación, ausencia de horario o jornada de trabajo, posibilidad de prestar sus servicios incluso por fuera de las instalaciones propias del contratante, y facultad para utilizar sus propios instrumentos.

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, comercial o contratación estatal, por lo que no se generan las prestaciones sociales 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. Es así como el numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 indica referente al Contrato de Prestación de Servicios que:

“Artículo 32. De los Contratos Estatales. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación

(...)

3o. Contrato de prestación de servicios

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”

3. ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA POR INCAPACIDAD EN CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

En la jurisprudencia nacional hay diferencias muy marcadas en torno a si la estabilidad ocupacional reforzada protege solo a quienes tienen determinado rango de porcentaje de pérdida de capacidad laboral, o si por el contrario su ámbito de cobertura es más amplio y no requiere una calificación de esta naturaleza. Al respecto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido al menos desde la Sentencia del 15 de julio de 2008 (Radicado 32532 M.P. Elsy del Pilar Cuello Calderón) que la estabilidad laboral reforzada es una garantía derivada estrictamente de la Ley 361 de 1997, “*Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas en situación de discapacidad*” en cuyos preceptos, a su juicio, se dispone que sólo se aplica a quienes tienen la “condición de limitados por su grado de discapacidad”.

Lo cual, a su turno, remite a la reglamentación contenida en el Decreto 2463 de 2001 “*por el cual se reglamenta la integración, financiación y funcionamiento de las Juntas de Calificación de Invalidez*” que clasifica los “grados de severidad de la limitación” así: moderada la que está entre el 15% y el 25% de capacidad laboral; severa la mayor al 25% e inferior al 50%; y profunda la igual o superior al 50%.

Por el contrario, la Corte Constitucional ha sostenido que el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada no deriva únicamente de la Ley 361 de 1997, ni es exclusivo de quienes han sido calificados con pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda. Desde muy temprano la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que el derecho a la estabilidad laboral reforzada tiene fundamento constitucional y es predicable de todas las personas que tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares”, toda vez que esa situación particular puede considerarse como una circunstancia que genera debilidad manifiesta y, en consecuencia, la persona puede verse discriminada por ese solo hecho. Por lo mismo, la jurisprudencia constitucional ha amparado el derecho a la estabilidad ocupacional reforzada de quienes han sido desvinculados sin autorización de la oficina del trabajo, aun cuando no presenten una situación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda, ni cuenten con certificación que

acredite el porcentaje en que han perdido su fuerza laboral, si se evidencia una situación de salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares.

La Corte Constitucional se vio abocada en su calidad de órgano de cierre en la materia, a unificar la interpretación correspondiente por ser un asunto de su competencia, ya que de conformidad con el artículo 241 de la Constitución Política, cuando haya criterios dispares en la jurisprudencia nacional debe unificar criterios en pro de los derechos constitucionales de los ciudadanos. Por lo que, mediante Sentencia de Unificación SU-049 de 2017¹, en la cual se señalan los siguientes aspectos importantes:

“El derecho fundamental a la estabilidad ocupacional reforzada es una garantía de la cual son titulares las personas que tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en las condiciones regulares, con independencia de si tienen una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda. La estabilidad ocupacional reforzada es aplicable a las relaciones originadas en contratos de prestación de servicios, aun cuando no envuelvan relaciones laborales (subordinadas) en la realidad. La violación a la estabilidad ocupacional reforzada debe dar lugar a una indemnización de 180 días, según lo previsto en el artículo 26 de la Ley 361 de 1997, interpretado conforme a la Constitución, incluso en el contexto de una relación contractual de prestación de servicios, cuyo contratista sea una persona que no tenga calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda”

Tal y como se observa la Corte Constitucional es clara al mencionar que sin importar el tipo de vinculación que se tenga, sea de carácter laboral o mediante contrato de prestación de servicios, se tiene derecho a la protección constitucional de estabilidad ocupacional reforzada, cualquier trabajador o contratista que dentro de su relación laboral o contractual tengan una afectación en su salud que les impida o dificulte el desempeño normal de sus labores en las condiciones regulares, independientemente de si tiene o no una calificación de pérdida de capacidad laboral moderada, severa o profunda.²

De acuerdo con lo anterior, no es entonces constitucionalmente aceptable que las garantías y prestaciones de estabilidad reforzada del artículo 26 de la Ley 361 de 1997 se contraigan a un grupo reducido, cuando la Corte encontró en la sentencia C-824 de 2011 que el universo de sus beneficiarios era amplio y para definirlo no resulta preciso “entrar a determinar ni el tipo de limitación que se padezca, ni el grado o nivel de dicha limitación”. Cuando se interpreta que es necesario contar con un porcentaje determinado de pérdida de capacidad laboral para acceder a los beneficios de la Ley 361 de 1997, ciertamente se busca darle un sustento más objetivo a la adjudicación de sus prestaciones y garantías. No obstante, al mismo tiempo se levanta una barrera también objetiva de acceso para quienes, teniendo una pérdida de capacidad relevante, no cuentan aún con una certificación institucional que lo establezca, o padeciendo una pérdida inferior a la estatuida en los reglamentos experimentan también una discriminación objetiva por sus condiciones de salud y “tal y como se observa en la sentencia de unificación de la Alta Corporación Constitucional expresamente señala que una vez un trabajador o contratista contrae una enfermedad cualquiera que sea, o presenta por cualquier causa (accidente de trabajo o común) una afectación médica de sus funciones, que les impida o dificulte sustancialmente el desempeño de sus labores en condiciones regulares, se encuentra amparado constitucionalmente por estar inmerso en una situación de debilidad manifiesta, y se exponen a la discriminación”³.

En los términos anteriores se emite el presente concepto, tomando como base la información y documentación que fue remitida electrónicamente a la Dirección de Contratación, y para la toma de decisiones exclusivamente de la órbita de las competencias de la Alcaldía Local acorde con la facultad delegada por el Decreto 768 de 2019, y es su responsabilidad acoger el contenido del presente concepto de forma total, parcial o negativamente, de

¹ Magistrada Ponente: María Victoria Calle Correa (Sala Plena de la Corte Constitucional)

² Concepto jurídico 11EE2017120000000039604 del 31 de Julio de 2017 Grupo Interno de Trabajo de Atención a Consultas en Materia Laboral- Oficina Asesora Jurídica Ministerio de Trabajo.

³ Ibidem

conformidad con lo establecido en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Esperamos de esta forma haber dado respuesta a la solicitud no sin antes señalarle que, cualquier otra inquietud sobre el particular con gusto estaremos dispuestos a atenderla, quedado a su entera disposición.

Cordialmente,



GERMAN HUMBERTO MEDELLÍN MORA

Director de Contratación

german.medellin@gobiernobogota.gov.co

Revisó: German Giraldo Agudelo - Abogado Contratista Dirección de Contratación 

Elaboró: Mónica Parra- Abogada Contratista Dirección de Contratación