Bogotá 28 de octubre del 2024

Señores
FUERZA AEREA COLOMBIANA
ESD.

REFERENCIA: Proceso de contratación No. 121-00-A-COFAC-DIFRA-2023, en adelante el "Proceso de Contratación"

Objeto: "OBRA PÚBLICA PARA LA CONSTRUCCIÓN DE LA FASE III DE LA TORRE DE CONTROL DEL COMANDO AÉREO DE COMBATE NO. 1 EN PUERTO SALGAR CUNDINAMARCA."

El pliego de condiciones, en su afán de promover la eficiencia y adaptarse a las diversas modalidades de contratación existentes en el mercado laboral actual, deliberadamente omite especificar la naturaleza jurídica de la relación contractual que debe establecer el adjudicatario con el Especialista en Gerencia de Proyectos.

El documento base, que rige la contratación, no exige explícitamente la subordinación o dependencia, elemento clave para configurar una relación laboral según el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo.

El Consejo de Estado, en reiterada jurisprudencia, ha establecido que la distinción entre un contrato de trabajo y un contrato de prestación de servicios radica precisamente en la presencia o ausencia de subordinación o dependencia.

La Sentencia del Consejo de Estado del 17 de febrero de 2022, Radicación número: 11001-03-25-000-2013-00353-01(24643), señala que "la subordinación o dependencia es el elemento esencial que diferencia el contrato de trabajo de otras modalidades de contratación".

En el caso que nos ocupa, el pliego no hace referencia alguna a la subordinación, lo que refuerza la tesis de que el adjudicatario tiene la libertad de optar por la modalidad contractual que considere más conveniente.

Asimismo, el pliego exige al contratista estar al día en sus aportes al Sistema de Seguridad Social, pero conscientemente se abstiene de prescribir un mecanismo específico para ello.

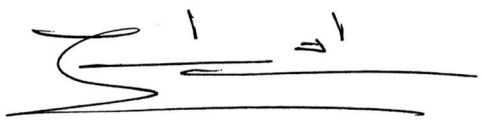
Esta omisión no es accidental, sino que busca permitir al contratista la flexibilidad de utilizar la forma de pago que considere más idónea, ya sea a través de una relación laboral o mediante los mecanismos previstos para los contratistas independientes.
La Ley 100 de 1993 establece la obligación de cotizar al sistema de seguridad social en salud, pensión y riesgos laborales, sin distinguir entre trabajadores dependientes o independientes.

Esta interpretación, basada en una lectura integral y sistemática del pliego, se alinea con los principios de libertad de contratación y autonomía de la voluntad privada, reconocidos en el ordenamiento jurídico colombiano.

Además, promueve la eficiencia en la contratación pública al permitir que el contratista adopte la modalidad que le resulte más conveniente, sin imponer cargas innecesarias o restricciones que puedan afectar la ejecución del contrato.

El Consejo de Estado, en la Sentencia del 30 de junio de 2011, Radicación número: 11001-03-15-000-2004-00261-01(17784), ha destacado la importancia de interpretar los pliegos de condiciones de manera que se favorezca la participación en los procesos de contratación y se evite la imposición de cargas excesivas a los proponentes.

Cordialmente



JESÚS GUILLERMO GAMBOA ROJAS
Director jurídico
CONSORCIO FAC 2309