



Al contestar por favor cite estos datos:
Radicado No.: 20186000327771
Fecha: 02/01/2018 03:24:25 p.m.

Bogotá D.C.

Señor
CESAR AUGUSTO MORENO MONASTOQUE
Sin dirección de notificación

REF: ¿Resulta procedente que un contratista de prestación de servicios se desempeñe como coordinador de un Grupo Interno de Trabajo? **Radicado: 20172060298422 de fecha 22 de noviembre de 2017**

Señor Moreno, reciba un cordial saludo,

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta sobre la viabilidad de asignarle funciones como coordinador a un contratista de prestación de servicios, me permito remitirle copia del concepto No. 20126000172991 del 2 de noviembre de 2012, mediante el cual esta Dirección Jurídica se pronunció en torno al tema, en el siguiente sentido:

"El acto de conformación de los grupos internos de trabajo deberá indicar las tareas y responsabilidades, así como su funcionamiento y conformación y el número de integrantes que deberá ser mínimo de cuatro personas. Adicionalmente, esta Dirección Jurídica considera que la designación de coordinador de un grupo interno de trabajo podrá recaer sobre el empleado que ejerza un cargo de cualquier nivel (Asistencial, técnico, profesional o asesor), toda vez que la norma no tiene limitación frente al grado salarial que debe ostentar el coordinador del grupo; sin embargo, se precisa que solo tendrá derecho a percibir la prima de coordinación si el citado empleo pertenece a un nivel distinto del Directivo y Asesor.

Nótese que la disposición arriba citada, Decreto 853 de 2012, utiliza el término empleados para referirse a las personas que tienen a su cargo la coordinación de grupos internos de trabajo, así mismo alude a la asignación básica de ese empleo y a las funciones propias del mismo, términos o expresiones que no resultan aplicables a contratistas.

En este orden de ideas, no es viable que contratistas cumplan funciones de coordinación o ejerzan autoridad entre los empleados de la entidad. Por tanto, se concluye que la coordinación de grupos internos de trabajo debe estar en cabeza de empleados públicos, entendidos como aquellos que tienen una relación legal o reglamentaria con la administración, existiendo en consecuencia un acto administrativo de nombramiento y un acto de posesión.

En criterio de esta Dirección, no resulta procedente que se otorgue autoridad o jerarquía a un contratista sobre los miembros de un grupo de trabajo de la planta de personal de la entidad, en atención a que se trata de un particular

que no tiene la condición de servidor público, quien, al no formar parte de la planta de personal de la entidad, no puede ser parte de su estructura ni de su organización jerárquica".¹

Acorde con el concepto, no es viable que los contratistas sean coordinadores de los grupos internos de trabajo o que ostenten autoridad o jerarquía con los empleados de la entidad por cuanto, como se dejó establecido los mismos cumplen funciones netamente transitorias y no permanentes.

Ahora bien, frente a su segunda y tercer inquietud, me permito manifestarle que de acuerdo con lo establecido en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, los contratos de prestación de servicios son:

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."

Normas con las cuales se reglamenta de una manera clara que los contratos que se suscriben a través de esta modalidad no pueden tener como objeto funciones de carácter permanente de la entidad como en efecto lo debe certificar el Jefe de cada entidad antes de la suscripción del contrato, según se indica en el artículo 3º del Decreto 1737 de 1998, modificado por el artículo 1º del Decreto 2209 de 1998".

Es importante destacar que los contratistas de prestación de servicios sólo podrán realizar lo que el objeto contractual y las obligaciones del respectivo contrato señalen.

De otra parte, el Acuerdo 565 de 2016, por el cual se establece el Sistema Tipo de Evaluación del Desempeño Laboral de los Empleados Públicos de Carrera Administrativa y en Periodo de Prueba, señala:

1.6. Evaluador: Es el servidor público que teniendo personal a su cargo debe cumplir con la responsabilidad de efectuar la Evaluación del Desempeño Laboral de los empleados de carrera y en periodo de prueba, de conformidad con el procedimiento y los parámetros establecidos por el Sistema Tipo de Evaluación del Desempeño Laboral.

El servidor público que teniendo personal a su cargo debe cumplir con la responsabilidad de efectuar la Evaluación del Desempeño Laboral de los empleados de carrera y en periodo de prueba, de conformidad con el procedimiento y los parámetros establecidos por el Sistema Tipo de Evaluación del Desempeño Laboral. En consecuencia, solo los servidores públicos podrán ser evaluadores de los empleados de carrera administrativa.

Finalmente, frente a su cuarta y última inquietud, me permito manifestarle lo siguiente:

La viabilidad de la celebración de un contrato de prestación de servicios con una persona natural depende del estudio de necesidad que realice la entidad con el fin de determinar si las actividades a desarrollar van a ser de carácter permanente porque corresponden al giro ordinario del objeto de la

¹ Respecto a la normativa citada en el concepto adjunto, me permito precisar que en materia salarial actualmente rige el Decreto 229 de 2016 y no el Decreto 853 de 2012.

entidad o transitorias o temporales porque de acuerdo con el manual de funciones específico no existe personal que pueda desarrollar la actividad para la cual se requiere contratar el servicio, o cuando el desarrollo de la actividad requiere un grado de especialización que implica la contratación del servicio, o cuando aun existiendo personal en la planta, éste no sea suficiente

Acerca del ejercicio de funciones de carácter permanente hacen referencia las siguientes disposiciones:

El Decreto 3074 De 1968 "Por el cual se adiciona el Decreto número 2400 de 1968, señala:

"ARTICULO 1. Modifícase y adiciónase el Decreto número 2400 de 1968, en los siguientes términos:

Artículo 2. quedará así: Se entiende por empleo el conjunto de funciones señaladas por

la Constitución, la ley, el reglamento o asignadas por autoridad competente que deben ser atendidas por una persona natural.

Empleado o funcionario es la persona nombrada para ejercer un empleo y que ha tomado posesión del mismo.

(...) Para el ejercicio de funciones de carácter permanente se crearán los empleos correspondientes, y en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones."

El Decreto 1083 de 2015 "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública." Establece:

ARTÍCULO 2.2.5.1.7. Prohibición de celebrar contratos de prestación de servicios para desempeñar funciones permanentes. Salvo lo que dispone la ley para los trabajadores oficiales, en ningún caso podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de funciones públicas de carácter permanente, en cuyo caso se crearán los empleos correspondientes.

La función pública que implique el ejercicio de la autoridad administrativa no podrá ser objeto de contrato de prestación de servicios ni delegarse en el personal vinculado mediante esta modalidad, salvo las excepciones

El texto subrayado del artículo 1o. del Decreto 3074 de 1968 fue declarado exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-614 de 2009, en la cual abordó el problema jurídico consistente en determinar si la prohibición de celebrar contratos de prestación de servicios para el ejercicio de funciones de carácter permanente, contemplada en el artículo 2º del Decreto 2400 de 1968, es contraria a los artículos 2º, 25 y 53 de la Constitución. En esta oportunidad expuso la Corte:

"...esa prohibición legal constituye una medida de protección a la relación laboral, pues no sólo impide que se oculten verdaderas relaciones laborales, sino también que se desnaturalice la contratación estatal. En efecto, la norma impugnada conserva como regla general de acceso a la función pública el empleo, pues simplemente reitera que el contrato de prestación de servicios es una modalidad de trabajo con el Estado de tipo excepcional y se justifica constitucionalmente si es concebido como un instrumento para atender funciones ocasionales, que no hacen parte del "giro ordinario" de las labores encomendadas a la entidad, o siendo parte de ellas no pueden ejecutarse con empleados de planta o requieran conocimientos especializados.

De esta forma, el texto normativo impugnado constituye un claro desarrollo de las normas constitucionales que protegen los derechos laborales de los servidores públicos porque: i) impone la relación laboral, y sus plenas garantías, para el ejercicio de las funciones permanentes en la administración, ii) consagra al empleo público como la forma general y natural de ejercer funciones públicas y, iii) prohíbe la desviación de poder en la contratación pública.

De igual manera, la norma acusada despliega los principios constitucionales de la función pública en las relaciones contractuales con el Estado, en tanto reitera que el ejercicio de funciones permanentes en la administración pública debe realizarse con el personal de planta, que corresponde a las personas que ingresaron a la administración mediante el concurso de méritos. Así mismo, la creación de empleos en la planta de personal de la administración exige convocar, en igualdad de condiciones, a todos los aspirantes y, de todos ellos, escoger con moralidad y transparencia, al servidor con mayores calidades y méritos. (Subrayado fuera de texto)

Como puede observarse, para la Corte los contratos estatales se justifican constitucionalmente si son concebidos como instrumentos para atender actividades y tareas de apoyo a la gestión o colaboración para que la entidad cumpla sus funciones. A este sentido se refiere la siguiente disposición del estatuto contractual

La Ley 80 de 1993: Artículo 32:

{...} 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 conocimiento especializados.

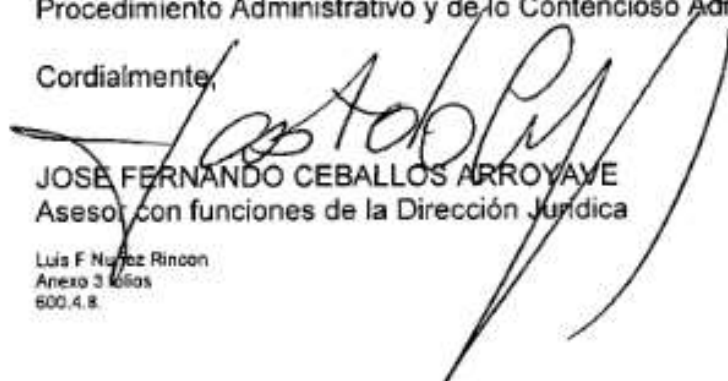
*En ningún caso **estos contratos** generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable."*

Normas con las cuales se reglamenta de una manera clara que los contratos que se suscriben a través de esta modalidad no pueden tener como objeto funciones de carácter permanente de la entidad como en efecto lo debe certificar el Jefe de cada entidad antes de la suscripción del contrato, según se indica en el artículo 3º del Decreto 1737 de 1998, modificado por el artículo 1º del Decreto 2209 de 1998".

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link "Gestor Normativo" donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,


JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE
Asesor con funciones de la Dirección Jurídica

Luis F. Nuñez Rincón
Anexo 3
600.4.8