Función Pública

Concepto 039761 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000039761

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000039761

Fecha: 04/02/2021 02:42:47 p.m.

Bogotá D.C.

REF. EMPLEOS. Vinculación. Pertinencia para que las entidades públicas suscriban contratos de prestación de servicios que permita cumplir con las funciones de empleados públicos. RAD. 20219000051762 del 1 de febrero de 2021.

En atención al escrito de la referencia, mediante el cual consulta si es procedente la suscripción de contratos de prestación de servicios que permita cumplir con actividades propias de los empleados públicos, me permito manifestarle lo siguiente:

En relación con el tema objeto de su consulta, el Decreto Ley 2400 de 1968, determina lo siguiente:

"ARTICULO 2. Modificado por el art. 1, Decreto Nacional 3074 de 1968. El nuevo texto es el siguiente: 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."(Subraya fuera de texto)

De acuerdo con la norma, en el caso de funciones permanentes de la administración, no se considera procedente que se desarrollen mediante contratos de prestación de servicios.

En cuanto al contrato de prestación de servicios, el Artículo 32 de la Ley 80 de 1993[1] dispone que, los contratos de prestación de prestación de servicios son una modalidad a través de la cual las entidades estatales pueden desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad y sólo pueden celebrarse con personas naturales cuando las actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados, guardando concordancia con lo establecido en el Artículo 123 de la Constitución Política en

cuanto autoriza que los particulares temporalmente desempeñen funciones públicas.

La Corte Constitucional mediante Sentencia C-614 de 2009, 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, concluyendo que el contrato de prestación de servicios es una modalidad de vinculación con el Estado de tipo excepcional que se justifica constitucionalmente si es concebida como un instrumento para atender funciones ocasionales, que son aquellas que no hacen parte del "giro ordinario" de las labores encomendadas a la entidad, o que, siendo parte de ellas, no pueden ejecutarse con empleados de planta o requieren de conocimientos especializados; vinculación que en ningún caso debe conllevar subordinación.

En consecuencia, la viabilidad de la celebración de un contrato de prestación de servicios con una persona natural y sus obligaciones contractuales depende del estudio de necesidad que realice la entidad, con el fin de determinar el ejercicio de actividades 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, dicho análisis, junto con las actividades que deba realizar el contratista es propio de la entidad contratante.

Finalmente, le indico que, dentro de las facultades otorgadas a este Departamento, principalmente las contenidas en la Ley 909 de 2004 y el Decreto 430 de 2016, esta entidad no cuenta con la potestad legal para determinar la validez de los actos administrativos, ni para determinar las actividades que pueden desarrollar los contratistas de prestación de servicios, la justificación en cada caso deberá efectuarla, como ya se indicó, la respectiva entidad u organismo público.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el covid – 19, me permito indicar que en el link http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo y https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

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

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó. Harold Herreño

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó: Armando López Cortes

GCJ-601 - 11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1 "*por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública*"

Fecha y hora de creación: 2025-06-17 14:37:58