



Concepto 180001 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000180001

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000180001

Fecha: 24/05/2021 11:09:19 a.m.

Bogotá D.C.

REF: CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS. Obligaciones. Características. MANUAL DE FUNCIONES. Modificación. PLANTAS DE PERSONAL. Modificación ¿Es procedente que un contratista realice el estudio técnico para hacer la modificación del manual de funciones y de la planta de personal de una entidad territorial? Rad: 20219000202812 del 23 de abril de 2021.

Acuso recibo de la comunicación de la referencia, por medio de la cual consulta si es procedente que un contratista realice el estudio técnico para hacer la modificación del manual de funciones y de la planta de personal de una entidad territorial; al respecto, me permito manifestar:

De conformidad con lo establecido en el Decreto 430 de 2016 este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

Por lo anterior, no es de nuestra competencia intervenir en situaciones particulares de las entidades, actuar como ente de control o de investigación, como tampoco inmiscuirnos en asuntos internos de la entidad, ni pronunciarnos sobre la viabilidad jurídica de las actuaciones administrativas; sin embargo, de manera general sobre el tema objeto de consulta, es preciso señalar:

Contrato de prestación de servicios:

El artículo 32 de la Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, sobre los contratos estatales dispone:

"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:

(...)

3. 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 especializado. (Subrayas fuera del texto)

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

NOTA: *Las expresiones subrayadas fueron declaradas EXEQUIBLES por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-154 de 1997, salvo que se acredite la existencia de una relación laboral subordinada.*

Por su parte, la Corte Constitucional en Sentencia C-154 de 1997, Magistrado Ponente Dr. Hernando Herrera Vergara, en relación con el contrato de prestación de servicios preceptuó:

“La contratación de personas naturales por prestación de servicios independientes, únicamente, opera cuando para el cumplimiento de los fines estatales la entidad contratante no cuente con el personal de planta que garantice el conocimiento profesional, técnico o científico que se requiere o los conocimientos especializados que se demanden. Si se demuestra la existencia de una relación laboral que implica una actividad personal subordinada y dependiente, el contrato se torna en laboral en razón a la función desarrollada, lo que da lugar a desvirtuar la presunción consagrada en el precepto acusado y, por consiguiente, al derecho al pago de prestaciones sociales a cargo de la entidad contratante, para lo cual el trabajador puede ejercer la acción laboral ante la justicia del trabajo, si se trata de un trabajador oficial o ante la jurisdicción contencioso administrativa, con respecto al empleado público.

Para el cabal cumplimiento de los fines esenciales del Estado, la función pública al servicio de los intereses generales ejerce sus actividades a través de personas vinculadas al mismo en calidad de servidores públicos, quienes bajo la modalidad de empleados públicos o de trabajadores oficiales prestan sus servicios en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento (C.P., arts. 122 y 123). Es así como, la regulación que el Legislador ordinario haga de la función pública deberá contener las reglas mínimas y la forma con base en las cuales aquella tendrá que desarrollarse (C.P., art. 150-23), así como el régimen de responsabilidades que de allí se derive y la manera de hacerlo efectivo (C.P., art. 124), circunstancias todas que consagran una garantía para el ciudadano, como expresión del Estado Social de Derecho.

(...)

Esta Corporación amerita precisar que en el evento de que la Administración, con su actuación, incurra en una deformación de la esencia y contenido natural de ese contrato, para dar paso al nacimiento disfrazado de una relación laboral en una especie de transformación sin sustento jurídico con interpretaciones y aplicaciones erradas, necesariamente enmarcará su actividad dentro del ámbito de las acciones estatales inconstitucionales e ilegales y estará sujeta a la responsabilidad que de ahí se deduzca”.

De lo anterior se indica que las personas vinculadas mediante contrato de prestación de servicios, son particulares contratados por un tiempo estrictamente necesario, para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, cuando estas funciones no pueden ser realizadas con personal de planta o requieran de conocimientos especializados.

Adicionalmente, éste tipo de contrato no supone iguales condiciones a las que se derivan de una relación legal y reglamentaria con la administración (empleado público) o de un contrato laboral (trabajador oficial), por cuanto no hay subordinación. La relación contractual tiene como características la autonomía e independencia del contratista, por consiguiente los contratistas no son servidores públicos sino particulares que prestan una función pública, su relación está regulada además de las disposiciones contenidas en la Ley, por las estipulaciones realizadas

dentro del contrato mismo y en ningún caso dichos contratos generaran relación laboral ni prestaciones laborales.

Manual específico de funciones y competencias laborales:

Sobre la modificación del manual específico de funciones y competencias laborales, el artículo 32 del Decreto 785 de 2005, precisa que:

"ARTÍCULO 32. Expedición. La adopción, adición, modificación o actualización del manual específico se efectuará mediante acto administrativo de la autoridad competente con sujeción a las disposiciones del presente decreto.

(...)

Corresponde a la unidad de personal de cada organismo o a la que haga sus veces, adelantar los estudios para la elaboración, actualización, modificación o adición del manual de funciones y de requisitos y velar por el cumplimiento de lo dispuesto en el presente decreto. (...)"

Así mismo la Ley 909 de 2004 "por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones", establece:

"ARTÍCULO 2º. Principios de la función pública (...)

"3. Esta ley se orienta al logro de la satisfacción de los intereses generales y de la efectiva prestación del servicio, de lo que derivan tres criterios básicos:

a) La profesionalización de los recursos humanos al servicio de la Administración Pública que busca la consolidación del principio de mérito y la calidad en la prestación del servicio público a los ciudadanos;

b) La flexibilidad en la organización y gestión de la función pública para adecuarse a las necesidades cambiantes de la sociedad, flexibilidad que ha de entenderse sin detrimento de la estabilidad de que trata el artículo 27 de la presente ley; (...)" (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con lo señalado, corresponde a las unidades de personal de las entidades públicas, adelantar los estudios (relacionados con las necesidades del servicio) que concluyan con la adopción, modificación o adición de los manuales de funciones y requisitos, se precisa que el acto administrativo mediante el cual se adopta, adiciona, modifica o actualiza el manual específico de funciones y de competencias laborales de la entidad u organismo público, deberá ser firmado por el director de la entidad.

Con respecto a la modificación del manual específico de funciones y de competencias laborales, la entidad pública deberá argumentar y justificar la modificación o ajuste del manual, y le corresponderá señalar en términos generales los siguientes aspectos, cuando a ello hubiere lugar:

- El propósito principal del empleo. (¿Por qué existe el empleo?)

- Las funciones esenciales del empleo.

- Nivel de complejidad y responsabilidad del empleo.

- Nivel de escolaridad en años de estudios aprobados, títulos y tarjeta profesional, si el ejercicio del cargo lo requiere y la ley que reglamenta su ejercicio si lo exige.

- Experiencia a acreditar.

- Otros factores que influyen para determinar el cargo, como son: habilidades, aptitudes, nivel de esfuerzo y condiciones de trabajo.

Lo anterior significa que esta es una técnica para el proceso de recolección, ordenamiento y valoración detallada para modificar y actualizar un puesto de trabajo determinado, las funciones esenciales, los requerimientos que se exigen, las condiciones físicas y las habilidades que debe poseer quien lo desempeñe.

Plantas de personal:

Nos referirnos a las reformas de plantas de personal, señalando que el artículo 228 del Decreto Ley 019 de 2012, por el cual se modifica el artículo 46 de la Ley 909 de 2004, establece:

"ARTÍCULO 228. REFORMAS DE PLANTA DE PERSONAL

Modifíquese el artículo 46 de la Ley 909 de 2004, el cual quedará así:

"ARTÍCULO 46. Reformas de planta de personal. Las reformas de plantas de personal de empleos de las entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, deberán motivarse, fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la Administración y basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestren, elaborados por las respectivas entidades bajo las directrices del Departamento Administrativo de la Función Pública y de la Escuela Superior de Administración Pública -ESAP-.

El Departamento Administrativo de la Función Pública adoptará la metodología para la elaboración de los estudios o justificaciones técnicas, la cual deberá ceñirse a los aspectos estrictamente necesarios para soportar la reforma a las plantas de personal.

Toda modificación a las plantas de personal de los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva del poder público del orden nacional, deberá ser aprobada por el Departamento Administrativo de la Función Pública."

Así mismo, el Decreto 1083 de 2015, establece:

"ARTÍCULO 2.2.12.1. Las reformas de las plantas de empleos de las entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial deberán motivarse, fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración y basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestren.

PARÁGRAFO. Toda modificación a las plantas de empleos, de las estructuras y de los estatutos de los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva del poder público del orden nacional deberán contar con el concepto técnico favorable del Departamento Administrativo de la Función Pública.

ARTÍCULO 2.2.12.2. Se entiende que la modificación de una planta de empleos está fundada en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración, cuando las conclusiones del estudio técnico de la misma deriven en la creación o supresión de empleos con ocasión, entre otras causas, de:

1. Fusión, supresión o escisión de entidades.
2. Cambios en la misión u objeto social o en las funciones generales de la entidad.
3. Traslado de funciones o competencias de un organismo a otro.
4. Supresión, fusión o creación de dependencias o modificación de sus funciones.
5. Mejoramiento o introducción de procesos, producción, de bienes o prestación de servicios.
6. Redistribución de funciones y cargas de trabajo.
7. Introducción de cambios tecnológicos.
8. Culminación o cumplimiento de planes, programas o proyectos cuando los perfiles de los empleos involucrados para su ejecución no se ajusten al desarrollo de nuevos planes, programas o proyectos o a las funciones de la entidad.
9. Racionalización del gasto público.
10. Mejoramiento de los niveles de eficacia, eficiencia, economía y celeridad de las entidades públicas.

PARÁGRAFO 1. *Las modificaciones de las plantas a las cuales se refiere este artículo deben realizarse dentro de claros criterios de razonabilidad, proporcionalidad y prevalencia del interés general.*

Cuando se reforme total o parcialmente la planta de empleos de una entidad, no tendrá la calidad de nuevo nombramiento la incorporación que se efectúe en cargos iguales o equivalentes a los suprimidos a quienes los venían ejerciendo en calidad de provisionales.

ARTÍCULO 2.2.12.3. *Los estudios que soporten las modificaciones de las plantas de empleos deberán basarse en metodologías de diseño organizacional y ocupacional que contemplen, como mínimo, los siguientes aspectos:*

1. *Análisis de los procesos técnico-misionales y de apoyo.*
2. *Evaluación de la prestación de los servicios.*
3. *Evaluación de las funciones, los perfiles y las cargas de trabajo de los empleos.”*

De acuerdo a lo anterior y a las demás normas concordantes, las reformas de plantas de empleos de las entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, deberán motivarse y fundarse en necesidades del servicio o en razones de modernización de la administración, y basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestren.

Los estudios antes mencionados, deberán basarse en metodologías de diseño organizacional y ocupacional que contemplen como mínimo, análisis de los procesos técnico-misionales y de apoyo; evaluación de la prestación de los servicios y de las funciones, los perfiles y las cargas de trabajo de los empleos.

En consecuencia, si el estudio técnico respectivo deriva en la necesidad de suprimir algunos cargos y/o la creación de otros, tal circunstancia deberá estar contenida en dicho estudio técnico y se plasmará en los actos administrativos que den cuenta de la modificación de la planta de personal, en los que, en todo caso, se deberán atender las normas de carrera administrativa.

Anotado lo anterior, esta Dirección Jurídica concluye que:

1. El contrato de prestación de servicios procede cuando hayan funciones que no puedan ser realizadas con personal de planta o requieran de conocimientos especializados.

2. Es competencia del jefe del organismo el adoptar, adicionar, modificar o actualizar el manual específico de funciones y competencias laborales que tenga adoptado la entidad. De otra parte, se precisa que en el acto administrativo que dé cuenta de la modificación del manual, se deberá dejar constancia del análisis y la justificación técnica o jurídica pertinente del porqué se requiere realizar ésta; así como los parámetros técnicos anteriormente señalados, los cuales se reitera, deberán motivarse y fundarse en necesidades del servicio y la argumentación jurídica correspondiente, si es el caso.

3. Las entidades en aplicación a la modificación de plantas de personal, pueden suprimir y crear empleos de acuerdo a los estudios técnicos que se adelanten, los cuales deberán basarse en metodologías de diseño organizacional y ocupacional que contemplen como mínimo, análisis de los procesos técnico-misionales y de apoyo; evaluación de la prestación de los servicios y de las funciones, los perfiles y las cargas de trabajo de los empleos.

4. Por lo tanto, es procedente que un contratista realice el estudio técnico para hacer la modificación del manual de funciones y de la planta de personal de una entidad territorial, previo los cumplimientos establecidos en las disposiciones legales vigentes sobre la materia, Ley 80 y 1150.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

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

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Nataly Pulido

Revisó: José Fernando Ceballos

Aprobó: Armando López

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2026-01-29 22:26:50