



Función Pública

Concepto 68341 de 2013 Departamento Administrativo de la Función Pública

20136000068341

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20136000068341

Fecha: 06/05/2013 04:49:50 p.m.

Bogotá, D.C.,

REF.: VARIOS-. CONTRATOS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS. ¿Los contratistas pueden ejercer subordinación frente a los funcionarios de la misma entidad por tratarse de personas de confianza del director? RAD.: 20132060041372.

En atención a su consulta de la referencia, remitida a este Departamento Administrativo por la Procuraduría Auxiliar para Asuntos Disciplinarios de la Procuraduría General de la Nación, me permito informarle para su orientación lo siguiente:

Con respecto al contrato de prestación de servicios, se precisa que el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, dispone:

“ARTÍCULO 32. “DE LOS CONTRATOS ESTATALES (...)

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.”
(Subrayado fuera de texto)

La Sala de Consulta y Servicio Civil, en sentencia con Radicación numero: 11001-03-06-000-2010-00052-00(2003) del 19 de agosto de 2010, Consejero ponente: Enrique José Arboleda Perdomo, expresó:

“En su interpretación gramatical (7), los vocablos “administración” y “funcionamiento” definen actividades de distinta naturaleza dentro de una organización, las cuales en la práctica administrativa se identifican respectivamente como “de apoyo” y “misionales”. Entonces, las entidades estatales, en virtud de la definición del contrato de prestación de servicios, están autorizadas de manera general para celebrarlo a fin de atender requerimientos de personal, tanto en el desarrollo de su objeto como en las tareas administrativas de soporte que éste requiere; pero siempre con sujeción a las restricciones establecidas en la norma que lo define. La jurisprudencia del Consejo de Estado es abundante al respecto; por ejemplo:

“La Sala considera que el sentido genuino de la expresión “...actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad” es la de servir de marco para las actividades que desarrollará el contratista, pero no la de hacer viable cualquier contratación referida con tales actividades. En este caso puntual, asume una interpretación restrictiva por cuanto la expresión transcrita debe guardar relación con el literal d) del numeral 1 del artículo 24 de la ley 80 de 1993 y con el decreto 2170 de 2002. Este último, a pesar de ser reglamentario de la ley, aporta elementos que vistos en conjunto con la ley 80 de 1993 y la ley 489 de 1998 limitan la interpretación. De acuerdo con lo anterior, las entidades estatales estarán facultadas para celebrar contratos de prestación de servicios con personas jurídicas bajo las siguientes limitaciones, provenientes del mismo estatuto de contratación: que sean servicios profesionales o trabajos artísticos que sólo puedan ser encomendados a determinadas personas jurídicas; o que comprendan el desarrollo directo de actividades científicas o tecnológicas; o que brinden apoyo a la gestión de la entidad cuando no hubiere personal suficiente para el servicio que se va a contratar, o cuando se trate de fines específicos; para todos los objetos señalados, que el contrato tenga una duración temporal, restringida a lo estrictamente necesario. Es decir, la naturaleza del contrato de prestación de servicios, vista desde la óptica de la contratación estatal y de los orígenes e historia de la figura contractual, no permite una interpretación e integración de contenido y efectos que llegue hasta la asunción de funciones administrativas propias de la entidad estatal por parte del contratista, ni a la representación de la misma frente a terceros, sin haberse dado cumplimiento a las prescripciones legales de índole imperativo, en este caso la ley 489 de 1998.”(8)

De conformidad con lo anterior, las entidades están facultadas para celebrar contratos de prestación de servicios con personas naturales o jurídicas, cuyo objeto es el apoyo o colaboración en el cumplimiento de actividades relacionadas con el funcionamiento de la entidad, en cumplimiento de sus funciones y el logro de sus fines, siendo de la esencia de este contrato servir de instrumento de apoyo o colaboración para que la entidad cumpla sus funciones, obteniendo en su beneficio el desarrollo de actividades que tengan un nexo causal claro o correlación con las tareas que tiene asignadas la entidad.

No obstante, las personas vinculadas mediante contrato de prestación de servicios, no son servidores públicos, son particulares contratados 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 conocimientos especializados; pero dichos contratos no generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebran por el tiempo estrictamente necesario, lo cual es aplicable al caso materia de examen.

Por esta razón, para el ejercicio de funciones de carácter permanente deben crearse los empleos correspondientes, y, en ningún caso, podrán celebrarse contratos de prestación de servicios para el desempeño de tales funciones.

De conformidad con lo señalado por la Corte Constitucional en sentencia C-614 de 2009, 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.

Ahora bien, el contrato de prestación de servicios es una de las formas excepcionales y temporales a través de la cual los particulares pueden desempeñar funciones públicas, y su fin es satisfacer necesidades especiales de la Administración que no pueden estar revistas en la planta de personal.

Así lo ha señalado la Ley y la Corte Constitucional mediante sentencia C-614 del 2 de septiembre de 2009¹, Magistrado Ponente: Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, en la cual expresó:

“ (...)

Así las cosas, independientemente del nombre que las partes asignen o denominen al contrato porque lo realmente relevante es el contenido de la relación de trabajo, existirá una relación laboral cuando: i) se presten servicios personales, ii) se pacte una subordinación que imponga el cumplimiento de horarios o condiciones de dirección directa sobre el trabajador y, iii) se acuerde una contraprestación económica por el servicio u oficio prestado. Por el contrario, existirá una relación contractual regida por la Ley 80 de 1993 cuando: i) se acuerde la prestación de servicios relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad pública, ii) no se pacte subordinación porque el contratista es autónomo en el cumplimiento de la labor contratada, iii) se acuerde un valor por honorarios prestados y, iv) la labor contratada no pueda realizarse con personal de planta o se requieran conocimientos especializados. Dicho en otros términos, esta última condición para suscribir contratos de prestación de servicios hace referencia a aquellos casos en los que la entidad pública contratante requiere adelantar labores ocasionales, extraordinarias o que temporalmente exceden su capacidad organizativa y funcional, pues se desdibujaría la relación contractual cuando se contratan por prestación de servicios a personas que deben desempeñar exactamente las mismas funciones que, de manera permanente, se asignan a los empleados públicos.

-

(...)

En este orden de ideas, la Sala reitera a las autoridades administrativas que el vínculo contractual para el desempeño de funciones permanentes y propias del objeto de la entidad contratante debe ser retirado de la dinámica laboral administrativa, no sólo porque desdibuja el concepto de contrato estatal, sino porque constituye una burla para los derechos laborales de los trabajadores al servicio del Estado, pues su incumplimiento genera graves consecuencias administrativas y penales". (Negrita y subrayado fuera del texto).

En conclusión, teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, no se considera viable que los 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.

De conformidad con en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo los conceptos, no comprometen la responsabilidad de las entidades que los emiten, ni son de obligatorio cumplimiento y ejecución

Cordialmente,

CLAUDIA PATRICIA HERNÁNDEZ LEÓN

Directora Jurídica

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹ Mediante la cual se declara la exequibilidad del último inciso del artículo segundo parcial del Decreto Ley 2400 de 1968.

Código: F 003 G 001 PR GD V 2

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 13:59:25