



Función Pública

Concepto 214141 de 2020 Departamento Administrativo de la Función Pública

20206000214141

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20206000214141

Fecha: 04/06/2020 10:48:05 a.m.

Bogotá

Ref.: Contratos de prestación de servicios. ¿Resulta viable que se contraten a personas con honorarios superiores al salario del Alcalde? ER. 20209000191162 del 18 de mayo de 2020.

En atención a sus interrogantes contenidos en el oficio de la referencia relacionados con la posibilidad de que en una Alcaldía municipal se cuente con varios asesores y secretarios de despacho que a su vez tengan asesores por contratos de prestación de servicios, con honorarios superiores al salario del Alcalde municipal, me permito manifestarle lo siguiente:

Sea lo primero señalar que la Ley 80 de 1993¹ establece en relación con los contratos estatales:

ARTÍCULO 32. DE LOS CONTRATOS ESTATALES. <Ver Notas del Editor> 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:

(...)

3o. Contrato de Prestación de Servicios.

<Apartes subrayados CONDICIONALMENTE EXEQUIBLES> 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. (...) (Negrilla y subrayas por fuera del texto original).

Por su parte, el Decreto 1068 de 2015² respecto de las condiciones para contratar por prestación de servicios en las entidades públicas, establece:

ARTÍCULO 2.8.4.4.5. Condiciones para contratar la prestación de servicios. Los contratos de prestación de servicios con personas naturales o jurídicas, sólo se podrán celebrar cuando no exista personal de planta con capacidad para realizar las actividades que se contratarán.

Se entiende que no existe personal de planta en el respectivo organismo, entidad, ente público o persona jurídica, es imposible atender la actividad con personal de planta, porque de acuerdo con los manuales específicos, no existe personal que pueda desarrollar la actividad para la cual se requiere contratar la prestación del 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, la inexistencia de personal suficiente deberá acreditarse por el jefe del respectivo organismo.

Tampoco se podrán celebrar estos contratos cuando existan relaciones contractuales vigentes con objeto igual al del contrato que se pretende suscribir, salvo autorización expresa del jefe del respectivo órgano, ente o entidad contratante. Esta autorización estará precedida de la sustentación sobre las especiales características y necesidades técnicas de las contrataciones a realizar

(Art. 3 Decreto 1737 de 1998, modificado por el Art .1 del Decreto 2209 de 1998)

ARTÍCULO 2.8.4.4.6. Prohibición de contratar prestación de servicios de forma continua. Está prohibido el pacto de remuneración para pago de servicios personales calificados con personas naturales, o jurídicas, encaminados a la prestación de servicios en forma continua para atender asuntos propios de la respectiva entidad, por valor mensual superior a la remuneración total mensual establecida para el jefe de la entidad.

PARÁGRAFO 1°. *Se entiende por remuneración total mensual del jefe de la entidad, la que corresponda a este en cada uno de dichos períodos, sin que en ningún caso puedan tenerse en consideración los factores prestacionales.*

PARÁGRAFO 2°. *Los servicios a que hace referencia el presente artículo corresponden exclusivamente a aquellos comprendidos en el concepto de "remuneración servicios técnicos" desarrollado en el decreto de liquidación del presupuesto general de la Nación, con independencia del presupuesto con cargo al cual se realice su pago.*

PARÁGRAFO 3°. *De manera excepcional, para aquellos eventos en los que se requiera contratar servicios altamente calificados, podrán pactarse honorarios superiores a la remuneración total mensual establecida para el jefe de la entidad, los cuales no podrán exceder del valor total mensual de remuneración del jefe de la entidad incluidos los factores prestacionales y las contribuciones inherentes a la nómina, relacionadas con seguridad social y parafiscales a cargo del empleador. En estos eventos el Representante Legal de la entidad deberá certificar el cumplimiento de los siguientes aspectos: 1. Justificar la necesidad del servicio personal altamente calificado. 2. Indicar las características y calidades específicas, altamente calificadas, que reúne el contratista para la ejecución del contrato, y 3. Determinar las características de los productos y/o servicios que se espera obtener.*

PARÁGRAFO 4°. *Se entiende por servicios altamente calificados aquellos requeridos en situaciones de alto nivel de especialidad, complejidad y detalle. (Negrilla y subrayado por fuera del texto original).*

(Art.4 Decreto 1737 de 1998, modificado por el Art .2 del Decreto 2209 de 1998, modificado por el art. 1 del Decreto 2785 de 2011)

Así las cosas, corresponde a la entidad establecer las tablas de honorarios para los contratos de prestación de servicios que suscriba, los cuales a su vez señalan los títulos profesionales requeridos, de educación avanzada y sus respectivas equivalencias; así como la experiencia requerida, siendo responsabilidad de los jefes de cada una de las áreas o dependencias señalar las razones objetivas que justifican la estimación de los honorarios con base en la necesidad y criterios académicos y de experiencia. De igual manera, deberá justificarse cuando la idoneidad y experiencia altamente calificada del contratista justifiquen la aplicación de la excepción contenida en el artículo 2.8.4.4.6. del Decreto 1068 de 2015.

Ahora bien, frente a los criterios que podrían utilizarse para determinar la experiencia altamente calificada para efectos de los contratos de prestación de servicios, se considera viable hacer una interpretación extensiva del mismo concepto utilizado para el reconocimiento de la prima técnica por formación avanzada y experiencia altamente calificada, así³:

(...)

Para el otorgamiento de la prima técnica por uno de los criterios de título de estudios de formación avanzada y cinco (5) años de experiencia altamente calificada, o evaluación del desempeño, se evaluará según el sistema que adopte cada entidad.

(...)

2. El Decreto 1083 de 2015 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública” señala:

“ARTÍCULO 2.2.2.3.7 EXPERIENCIA. Se entiende por experiencia los conocimientos, las habilidades y las destrezas adquiridas o desarrolladas mediante el ejercicio de una profesión, arte u oficio.

Para los efectos del presente decreto, la experiencia se clasifica en profesional, relacionada, laboral y docente.

EXPERIENCIA PROFESIONAL. Es la adquirida a partir de la terminación y aprobación del pensum académico de la respectiva formación profesional, en el ejercicio de las actividades propias de la profesión o disciplina académica exigida para el desempeño del empleo.

En el caso de las disciplinas académicas o profesiones relacionadas con el Sistema de Seguridad Social en Salud, la experiencia profesional se computará a partir de la inscripción o registro profesional.

La experiencia adquirida con posterioridad a la terminación de estudios en las modalidades de formación técnica profesional o tecnológica, no se considerará experiencia profesional.

EXPERIENCIA RELACIONADA. Es la adquirida en el ejercicio de empleos o actividades que tengan funciones similares a las del cargo a proveer.

EXPERIENCIA LABORAL. Es la adquirida con el ejercicio de cualquier empleo, ocupación, arte u oficio.

EXPERIENCIA DOCENTE. Es la adquirida en el ejercicio de las actividades de divulgación del conocimiento obtenida en instituciones educativas debidamente reconocidas.

Cuando para desempeñar empleos pertenecientes a los niveles Directivo, Asesor y Profesional se exija experiencia, ésta será profesional o docente, según el caso y, determinar además cuando se requiera, si debe ser relacionada.

En el evento de empleos comprendidos en el nivel Profesional y niveles superiores a éste, la experiencia docente deberá acreditarse en instituciones de educación superior y con posterioridad a la obtención del correspondiente título profesional.

ARTÍCULO 2.2.2.3.8 CERTIFICACIÓN DE LA EXPERIENCIA. *La experiencia se acreditará mediante la presentación de constancias expedidas por la autoridad competente de las respectivas instituciones oficiales o privadas.*

Cuando el interesado haya ejercido su profesión o actividad en forma independiente, la experiencia se acreditará mediante declaración del mismo.

Las certificaciones o declaraciones de experiencia deberán contener como mínimo, la siguiente información:

- 1. Nombre o razón social de la entidad o empresa.*
- 2. Tiempo de servicio.*
- 3. Relación de funciones desempeñadas.*

Cuando la persona aspire a ocupar un cargo público y en ejercicio de su profesión haya prestado sus servicios en el mismo período a una o varias instituciones, el tiempo de experiencia se contabilizará por una sola vez.

Cuando las certificaciones indiquen una jornada laboral inferior a ocho (8) horas diarias, el tiempo de experiencia se establecerá sumando las horas trabajadas y dividiendo el resultado por ocho (8). (Subrayado fuera de texto)

El Decreto ley 019 de 2012 “Por el cual se dictan normas para suprimir o reformar regulaciones, procedimientos y trámites innecesarios existentes en la Administración Pública”, señaló:

“ARTÍCULO 229. EXPERIENCIA PROFESIONAL. Para el ejercicio de las diferentes profesiones acreditadas por el Ministerio de Educación Nacional, la experiencia profesional se computará a partir de la terminación y aprobación del pensum académico de educación superior.

Se exceptúan de esta condición las profesiones relacionadas con el sistema de seguridad social en salud en las cuales la experiencia profesional se computará a partir de la inscripción o registro profesional”.

Así entonces, la experiencia profesional es la adquirida a partir de la terminación y aprobación de todas las materias que conforman el pensum académico de educación superior, y la experiencia relacionada es la adquirida en el ejercicio de empleos o actividades que tengan funciones similares a las del cargo a proveer.

3. Frente a la definición de la experiencia altamente calificada, el Consejo de Estado en concepto proferido el 2 de febrero de 2012, con Número Interno de Radicación: 2081, Consejero Ponente: William Zambrano Cetina, señaló:

“Como puede observarse, la experiencia exigida para acceder a la prima técnica está cualificada en cuanto debe ser por al menos cinco (5) años y “altamente calificada”, lo que de plano significa, siguiendo el sentido natural y obvio de las palabras (artículo 28 Código Civil), que no es simplemente la experiencia ordinaria obtenida en el ejercicio cotidiano de la profesión, sino que exige un nivel especializado y superior en una determinada área del respectivo quehacer, la cual es relevante para el cargo a desempeñar.

Ese sentido natural y obvio concuerda con la definición literal de las palabras que componen la expresión analizada: altamente significa según el

diccionario de la Real Academia de la Lengua “perfecta o excelentemente, en extremo, en gran manera”, y, según la misma fuente, calificada o calificada refiriéndose a una persona o trabajador significa “que está especialmente preparado para una tarea determinada.”

Es así que el artículo en cita dispone expresamente que para efectos del otorgamiento de la prima técnica por este criterio de asignación “se requiere que el funcionario acredite requisitos que excedan los establecidos para el cargo que desempeñe”.

7. Lo anterior tiene especial relación con la finalidad de la prima técnica de atraer y mantener al servicio del estado a personal altamente especializado y calificado, mediante un incentivo económico que compense diferencias salariales con el sector privado. En ese sentido el artículo 1 del Decreto 1661 de 1991 señala:

“ARTÍCULO 1º. Definición y campo de aplicación. La Prima Técnica es un reconocimiento económico para atraer o mantener en el servicio del Estado a funcionarios o empleados altamente calificados que se requieran para el desempeño de cargos cuyas funciones demanden la aplicación de conocimientos técnicos o científicos especializados o la realización de labores de dirección o de especial responsabilidad, de acuerdo con las necesidades específicas de cada organismo. Asimismo será un reconocimiento al desempeño en el cargo, en los términos que se establecen en este Decreto.”(2)

8. Con base en esta definición la Sección Segunda del Consejo de Estado ha señalado que la prima técnica constituye un estímulo económico destinado a garantizar la permanencia de determinados funcionarios al servicio del Estado “como consecuencia de su alto perfil para el ejercicio de cargos que demanden tal especialidad o como reconocimiento al desempeño en el cargo”(3). (...)”

9. Por tanto, si bien las normas que regulan la prima técnica no definen la expresión “altamente calificada”, si existen elementos suficientes en ellas para interpretar que no es equivalente a la simple experiencia profesional (que es la propia del cargo a desempeñar), sino que ha de referirse a aquella que capacita al funcionario para la ejecución de tareas o la aplicación de conocimientos particularmente especializados que exigen altos niveles de capacitación y práctica en el área de que se trate.

(...)

Para ello, como indica el artículo 1 del decreto 2277 de 2006 antes citado, cada entidad deberá establecer el sistema de evaluación correspondiente que permita determinar en cada caso particular si el funcionario, además de la experiencia profesional o profesional relacionada exigida para el cargo, reúne los requisitos adicionales necesarios para reconocerle una prima técnica.

(...)

(...)

III. La Sala RESPONDE

“1. ¿Las expresiones “altamente calificada” y “experiencia profesional” tienen igual o diferente significado?”

La expresión “altamente calificada” como criterio para acceder a la prima técnica no es equivalente a la “experiencia profesional”. La primera alude a condiciones profesionales de excelencia que por razones de estudios, conocimientos, talentos, destrezas y habilidades, exceden los requisitos establecidos para ocupar un empleo. La experiencia profesional, en cambio, es una de las condiciones que junto con el requisito de estudio, forma parte del perfil de competencias que ordinariamente se requieren para ocupar el empleo.

“2. ¿La experiencia altamente calificada corresponde a la adquirida en el desarrollo de las funciones del cargo sobre el cual se está solicitando la prima técnica, por título de estudios de formación avanzada y cinco años de experiencia altamente calificada?”

La experiencia altamente calificada como criterio para acceder a la prima técnica puede haberse conseguido o completado en el ejercicio del cargo sobre el cual se está solicitando su reconocimiento o también es otros empleos públicos o privados. En todo caso debe tener la calidad de “calificada” a que se ha hecho referencia en la respuesta anterior.”

Tal como lo señala el Consejo de Estado, la experiencia “altamente calificada” no es equivalente a la simple experiencia profesional, sino que ha de referirse a aquélla que capacita al funcionario para la ejecución de tareas o la aplicación de conocimientos particularmente especializados que exigen altos niveles de capacitación y práctica en el área de que se trate.

Es preciso señalar, que éste Departamento ha entendido por experiencia “altamente calificada”, la adquirida en el ejercicio profesional, en áreas relacionadas con las funciones propias del cargo, que lo han capacitado para realizar un trabajo idóneo, complejo y excelente. Dicha experiencia, será calificada por el jefe del organismo o su delegado con base en la documentación que el empleado acredite. En ese sentido, será el jefe del organismo quien defina los parámetros y mecanismos a través de los cuales evaluará la experiencia como altamente calificada.

Para certificar la experiencia altamente calificada, se debe dar aplicación al artículo 2.2.2.3.8 del Decreto 1083 de 2015, por lo que se acreditará mediante la presentación de constancias escritas, expedidas por la autoridad competente de las respectivas instituciones oficiales o privadas, indicando claramente la intensidad horaria.

Así las cosas y en el entendido que la experiencia “altamente calificada” no es equivalente a la simple experiencia profesional, esta Dirección considera que no es viable que un empleado público acredite experiencia altamente calificada mediante una declaración juramentada, con el fin de que se le otorgue la prima técnica por el criterio de formación avanzada y experiencia altamente calificada, por cuanto, como se mencionó anteriormente, dicha declaración sólo es procedente cuando se haya ejercido la profesión o actividad en forma independiente.

Ahora bien, le corresponderá en todo caso al Jefe de Talento Humano, o a quien haga sus veces, certificar el tipo de experiencia que corresponda y verificar dentro de un término máximo de dos (2) meses, si el solicitante acredita los requisitos para el reajuste de la prima técnica respectiva.

De acuerdo con todos los elementos señalados, podemos responder sus interrogantes en los siguientes términos:

1. Resulta viable que de manera excepcional, en una Alcaldía Municipal, en virtud del principio de autonomía administrativa, se suscriban contratos para asesores, cuyos honorarios superen la remuneración del Alcalde, siempre que los mismos obedezcan a servicios altamente calificados; caso en el cual el representante legal de la entidad deberá certificar el cumplimiento de los siguientes aspectos: 1. Justificar la necesidad del servicio personal altamente calificado. 2. Indicar las características y calidades específicas, altamente calificadas, que reúne el contratista para la ejecución del contrato, y 3. Determinar las características de los productos y/o servicios que se espera obtener.

2. Los requisitos académicos y de experiencia que debe acreditar una persona para ser contratada como un profesional altamente calificado, serán aquellos que la misma entidad haya establecido y que permitan evidenciar que el aspirante se encuentra capacitado para realizar un trabajo idóneo, complejo y excelente y que cuenta con conocimientos, talentos, destrezas y habilidades que exceden a las del resto de los contratistas con los que la entidad cuente. De esta forma los requisitos académicos y de experiencia que debe acreditar los contratistas de las entidades públicas, serán aquellos que las mismas entidades señalen, en virtud del principio de autonomía de la voluntad, como principio rector de la contratación estatal.

3. Las entidades públicas, en ejercicio del principio de la autonomía de la voluntad, podrán suscribir los contratos de prestación de servicios que en virtud de sus funciones requieran, razón por la cual no es de competencia de este Departamento en virtud del Decreto 430 de 2016, señalar cuantos asesores podrán ser vinculados mediante contrato de personal altamente calificado, ni los honorarios que se pactarían.

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 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Maia Borja/JFCA

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

1. *"Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública"*.
2. *"Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público"*.
3. Concepto Radicado No.: 20176000086641 del 06/04/2017, que puede ser consultado en el gestor normativo de función pública: <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=82508>.

Fecha y hora de creación: 2025-03-02 14:10:13