



Función Pública

Concepto 33301 de 2019 Departamento Administrativo de la Función Pública

20196000033301

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20196000033301

Fecha: 06-02-2019 04:09 pm

Bogotá D.C.

Referencia: Pago prestaciones sociales contratistas

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual solicita que dependencia debe realizar la retención y giro de las prestaciones sociales de los contratistas de una entidad pública, duda que surge puesto que el pago de la prestaciones sociales se realiza por parte de nómina de los funcionarios de planta, es decir, carrera administrativa libre nombramiento y remoción y provisionales.

Es preciso señalar lo preceptuado por la ley 80 de 1993 sobre los contratos de prestación de servicios así:

“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 conocimientos especializados.

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

De otro lado el Consejo de estado sobre el particular ha dicho:

“La contratación por prestación de servicios con el Estado ha sido desarrollada por nuestra legislación a través del D. L. 222 de 1983, la Ley 80 de 1993 y más recientemente por la Ley 190 de 1995. La Ley 80 en su artículo 32, dispone: «3. 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 (...)». NOTA DE RELATORIA. Sobre las características del contrato de prestación de servicios, Corte Constitucional sentencia C-154/97, M.P., Hernando Herrera Vergara¹.

En el mismo sentido el Consejo de Estado mediante Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil de Mayo 10 de 2001, Radicación No. 1.344, Consejero Ponente: Flavio Augusto Rodríguez Arce, señaló:

“La vinculación jurídica derivada del contrato de prestación de servicios es diferente de la que emana de la relación laboral de origen contractual con los trabajadores oficiales. En efecto, el de prestación se refiere a actividades relacionadas con la administración y funcionamiento de la entidad; el contratista es autónomo para ejecutar el contrato; no se causan prestaciones sociales y no responde disciplinariamente -Sentencia C-280/96-, mientras que el trabajador oficial, en su orden, labora en la construcción y sostenimiento de obras públicas o está vinculado a una empresa industrial o comercial del Estado; está, por esencia, subordinado a la administración; las prestaciones sociales le son consustanciales y responde disciplinariamente.

Es así como los trabajadores oficiales perciben por sus servicios un salario, que constituye asignación, la retribución de los contratistas de prestación de servicios son los honorarios, que no tienen tal carácter. Así, la fuente del reconocimiento es bien distinta: en el primero, la vinculación laboral administrativa y, en el segundo, el negocio jurídico, fundado en la autonomía de la voluntad.

De los presupuestos de la definición legal y de los elementos analizados, se concluye que particulares que colaboran con el Estado mediante un contrato de prestación de servicios o cualquier otro, tipificado en la ley 80 de 1993 o producto de la autonomía de la voluntad, no están subsumidos en el contexto de la función pública, ni son, por tanto, servidores públicos y, por lo mismo, no reciben "asignación" en los términos establecidos, lo que hace imposible aplicarles el régimen de estos.”(Resaltado nuestro).

Ahora bien, las prestaciones sociales entendidas como un beneficio exclusivo para las personas que están vinculadas a una empresa mediante un contrato de trabajo; son un beneficio adicional que la ley o la empresa concede al trabajador, como es la prima de servicios, las cesantías, los intereses sobre cesantías, las primas extralegales, la dotación, etc.

Puestas así las cosas, se tiene que para los contratistas de una entidad pública en los términos del numeral 3 del art. 32 de la ley 80 de 1993 no hay lugar al pago de prestaciones sociales, pues las mismas corresponden a los empleados públicos y trabajadores oficiales.

Así las cosas, y dando respuesta a su consulta, los contratistas de prestación de servicios, según lo preceptuado en las disposiciones legales y lo expresado por el Consejo de Estado no están subsumidos en el contexto de la función pública, ni son, por tanto, servidores públicos y, por lo mismo, no reciben salarios ni prestaciones sociales en los términos establecidos para los empleados públicos y trabajadores oficiales, solamente tienen derecho a los honorarios pactados dentro del respectivo contrato.

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

Para mayor información al respecto, le informo que a través de la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link “Gestor Normativo”, podrá consultar más de 3000 conceptos emitidos por la Dirección Jurídica en temas de su competencia.

Cordialmente,

JOSE FERNANDO CEBALLOS ARROYAVE

Asesor con funciones de la Dirección Jurídica

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCION SEGUNDA SUBSECCION "B" Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE Bogotá, D.C., cuatro (4) de febrero de dos mil dieciséis (2016). Rad. No.: 81001-23-33-000-2012-00020-01(0316-1- sentencia 00020 de 2016.

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 14:19:23