



Función Pública

Concepto 120991 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000120991

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000120991

Fecha: 01/03/2024 10:50:59 a.m.

Bogotá D.C.

Referencia: EMPLEOS. Asignación de funciones. CONTRATISTAS DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS. RAD.: 20242060067092 Fecha: 2024/01/23

En atención a su comunicación, mediante la cual consulta: *"...Puede el Municipio contratar el profesional en psicología y el profesional en trabajo social o desarrollo familiar mediante la modalidad de contrato de prestación de servicios con cargo a los recursos generados por la estampilla para la Justicia Familiar, mientras se surte el proceso legal de crear los cargos ante el concejo municipal y realización del correspondiente estudio técnico..."* [Sic], me permito manifestarle lo siguiente:

Inicialmente es importante destacar que este Departamento en ejercicio de sus funciones contenidas en el Decreto [430](#) de 2016¹, realiza la interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con el empleo público y la administración de personal; sin embargo, no le corresponde la valoración de los casos particulares, y carece de competencia para ordenar reconocimiento de derechos; tampoco funge como ente de control ni es el competente para decidir sobre la legalidad de las actuaciones de las entidades del estado, competencia atribuida a los jueces de la república.

De acuerdo con lo anterior, presentaremos un marco general frente al ejercicio de funciones públicas por particulares, resaltando en primer lugar la Constitución Política de 1991, la cual sobre el particular consagra:

Respecto de las funciones de los empleos públicos, el artículo [122](#) de la Constitución Política, establece:

"No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento... y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente." (Subrayado fuera de texto)"

A su vez, la Ley [909](#) de 2004², señala lo siguiente:

"ARTÍCULO 19.- El empleo público. -

El empleo público es el núcleo básico de la estructura de la función pública objeto de esta ley. Por empleo se entiende el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado.

El diseño de cada empleo debe contener:

a). La descripción del contenido funcional del empleo, de tal manera que permita identificar con claridad las responsabilidades exigibles a quien sea su titular;

b). El perfil de competencias que se requieren para ocupar el empleo, incluyendo los requisitos de estudio y experiencia, así como también las demás condiciones para el acceso al servicio. En todo caso, los elementos del perfil han de ser coherentes con las exigencias funcionales del contenido del empleo;

c). La duración del empleo siempre que se trate de empleos temporales.”

Atendiendo el artículo 19 de la Ley 909 de 2004, esta Dirección Jurídica ha considerado que el empleo público es el núcleo básico de la función pública, e implica un conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a su titular con las competencias requeridas para llevarlas a cabo, a efectos de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado; para lo cual los empleos se agrupan por niveles, correspondiendo igualmente una serie de responsabilidades y obligaciones de acuerdo a su nivel jerárquico, que como contraprestación el empleado recibirá una asignación básica mensual fijada previamente de acuerdo con las escalas de remuneración establecidas por el Gobierno Nacional.

Así las cosas, el empleo debe ser entendido como la denominación, el código y el grado que se asignan para su identificación, así como el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo.

Por consiguiente, la entidad a su interior debe establecer el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales, en donde se identifiquen los perfiles requeridos y las funciones propias de cada empleo que se encuentre en la planta de personal, para el cumplimiento de los objetivos institucionales, este es el soporte técnico que justifica y da sentido a la existencia de los cargos de la entidad.

Con respecto a la vinculación mediante contrato de prestación de servicios, el artículo 32 de la Ley 80 de 1993³, dispone:

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

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”.

Por su parte, el numeral 4 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007⁴, señala:

"ARTÍCULO 2. DE LAS MODALIDADES DE SELECCIÓN. La escogencia del contratista se efectuará con arreglo a las modalidades de selección de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos y contratación directa, con base en las siguientes reglas:

(...)

Contratación directa. La modalidad de selección de contratación directa, solamente procederá en los siguientes casos:

(...)

h). Para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que sólo puedan encomendarse a determinadas personas naturales;(..."

Conforme a la normativa transcrita, los contratos 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, cuando las actividades objeto del contrato no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados, no obstante, dichos contratistas, como sujetos particulares, no pierden su calidad de tales porque su vinculación jurídica la entidad no es una investidura pública, si bien por el contrato reciben el encargo de realizar una actividad o prestación de interés o utilidad pública, con autonomía y cierta libertad operativa frente al organismo contratante, ello no conlleva de suyo el ejercicio de una función pública.

Igualmente, es pertinente precisar que el propósito de la entidad estatal con el contrato de prestación de servicios es conseguir la ejecución práctica del objeto contractual, en aras de realizar materialmente los cometidos públicos a ella asignados; y se deja claro que el contrato excepcionalmente puede constituir una forma, autorizada por la ley, de atribuir funciones públicas a un particular.

En este orden de ideas, un Municipio puede celebrar contratos de prestación de servicios profesionales en psicología y el profesional en trabajo social o desarrollo familiar, no obstante, este debe disponer las condiciones de ejecución de este, en cuanto objeto, plazo, valor y forma de pago, ajustado a la necesidad precisada. Es decir, el contratista deberá ejecutar las obligaciones de acuerdo con lo estipulado en su objeto contractual.

Como se dejó expuesto anteriormente los contratos de prestación de servicios son una modalidad a través de las cuales las entidades estatales pueden desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad, actividades que aun existiendo personal idóneo, para ejercer dichas funciones, no es suficiente para cumplir a cabalidad con el buen funcionamiento, por lo que resultaría entonces viable que algunos contratistas desarrollen actividades que no puedan realizarse con los funcionarios de planta; sin embargo, no resultaría viable la asignación de funciones de estos últimos a los empleados de planta, toda vez que no corresponden a empleos de la misma naturaleza; situación que, en todo caso, deberá ser analizada por la administración

Ahora bien, en cuanto a los recursos generados por la estampilla para la Justicia Familiar, ley 2126 de 2021, precisa:

ARTÍCULO 21. Financiación. Los salarios de los comisarios de familia e integrantes del equipo interdisciplinario, al igual que los demás gastos inherentes al funcionamiento de las Comisarías de Familia, se financiarán con cargo al presupuesto municipal o distrital.

ARTÍCULO 22. Estampilla para la justicia familiar. Autorízase a las Asambleas departamentales, a los Concejos distritales y municipales para crear una estampilla, la cual se llamará "Estampilla para la Justicia Familiar", para contribuir a la financiación de las Comisarías de Familia.

El producto de dichos recursos se destinará a financiar los gastos de funcionamiento en personal de nómina y dotación de las Comisarías de Familia, conforme el estándar de costos que para tal efecto establezca el Ministerio de Justicia y del Derecho como ente rector.

Los excedentes en el recaudo se destinarán a la política de digitalización y necesidades de infraestructura, sin perjuicio de los recursos propios adicionales que se apropien por los entes territoriales.

(Su entrada en vigencia será el 4 de agosto de 2023 de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 47 de esta ley)

PARÁGRAFO. El recaudo de la Estampilla Departamental se distribuirá en los distritos y municipios de su Jurisdicción en proporción directa al número de Comisarías existente en cada ente territorial.

En virtud de la norma transcrita, los recursos generados por la estampilla para la Justicia Familiar son para financiar los salarios de los comisarios de familia e integrantes del equipo interdisciplinario, al igual que los demás gastos inherentes al funcionamiento de las Comisarías de Familia, se financiarán con cargo al presupuesto municipal o distrital, provenientes de la estampilla para la justicia familiar, luego el Art. 22 precisa que los recursos aquí financiados tienen una destinación específica, los cuales se destinaron a financiar los gastos de funcionamiento en personal de nómina y dotación de las Comisarías de Familia, conforme el estándar de costos que para tal efecto establezca el Ministerio de Justicia y del Derecho como ente rector.

Por lo tanto, mediante radicado 20242060067092 de 23 de enero de 2024 se dará traslado al Ministerio de Hacienda y crédito público para que se pronuncie en relación con el destino de la pro estampilla de las comisaria de familia las cuales tienen destinación específica para el pago de nómina de empleados públicos, y logre determinar si es viable suscribir contratos estatales con ese recurso público, desde la órbita de las competencias establecidas en el Decreto 4712 de 2008⁵

De igual forma, se dará traslado al Ministerio de Justicia y del Derecho para que brinde orientación en relación con la destinación de la estampilla destinada para pago de nómina de empleados públicos de las comisarías de familia, con la finalidad de vincular personas mediante el contrato de prestación de servicios, desde la órbita de las competencias establecidas en el Decreto 1017 de 2023⁶.

En consecuencia, es importante destacar que este Departamento en ejercicio de sus funciones contenidas en el Decreto 430 de 2016⁷, realiza la interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con el empleo público y la administración de personal; sin embargo, no le corresponde la valoración de los casos particulares, y carece de competencia para ordenar reconocimiento de derechos; tampoco funge como ente de control ni es el competente para decidir sobre la legalidad de las actuaciones de las entidades del estado, competencia atribuida a los jueces de la república.

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 [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.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Dirección Jurídica.

Proyectó: Julian David Garzón Leguizamón.

Revisó: Harold Israel Herreño Suarez.

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

“Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública”.

“Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”.

“Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”.

“Por medio de la cual se introducen medidas para la eficiencia y la transparencia en la Ley 80 de 1993 y se dictan otras disposiciones generales sobre la contratación con Recursos Públicos”.

“Por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Hacienda y Crédito Público.”

“Por medio del cual se modifica la estructura del Ministerio de Justicia y del Derecho”

“Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública”.

Fecha y hora de creación: 2024-12-11 18:35:04