**CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS ― Concepto ― Requisitos y límites para su celebración**

El contrato de prestación de servicios es uno de los tipos contractuales consagrados en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública – en adelante EGCAP–, que pueden celebrar las Entidades Estatales. Se trata de un contrato típico, ya que se encuentra definido en la ley.

**CONTRATO ESTATAL** **– Ejercicio – Funciones de control y vigilancia**

Los artículos 4, 5, 12, 14 y 26 de la Ley 80 de 1993 consagran normas relacionadas con el control y vigilancia de la ejecución de los contratos estatales. Estas disposiciones establecen, entre otros aspectos, la obligación de las entidades estatales de velar por el correcto y oportuno cumplimiento de las prestaciones del contrato, las especificaciones de los bienes, obras y servicios objeto de este, y las condiciones de calidad ofrecidas, etc. Esta obligación se predica, en principio, del jefe o representante legal de la entidad, por tener la responsabilidad de la dirección y manejo de la actividad contractual, pero también de los servidores públicos que intervienen en ella. En ese sentido, las entidades estatales deben ejercer el control de la ejecución del contrato y, de ser el caso, tomar medidas para exigir el adecuado cumplimiento.

El seguimiento de la ejecución del contrato para la dirección, control y vigilancia de su correcto cumplimiento es un deber legal que permite a las entidades estatales tomar medidas orientadas a la satisfacción de los fines de la contratación. Por esto, el EGCAP alude a la obligación mencionada, que guarda relación con el principio de responsabilidad que rige la celebración y ejecución de los contratos estatales.

**SUPERVISIÓN – Ejercicio – Contratista – Apoyo a la supervisión**

[..] la responsabilidad por el control y vigilancia de la ejecución del contrato está a cargo de la entidad estatal contratante y, por tanto, es esta quien debe supervisar los contratos mediante sus funcionarios o servidores públicos, y únicamente puede contratar personal en caso de necesitarlo como apoyo a su gestión en la supervisión. De este modo, el contratista podría fungir de apoyo a la supervisión del contrato, en la medida en que el contrato de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión tenga como objeto obligaciones dirigidas a apoyar dicha actividad de supervisión de contratos. En tal sentido, los contratistas no pueden asumir de forma íntegra, directa y excluyente la actividad de supervisión de los contratos estatales.

**PLANEACIÓN CONTRACTUAL – Noción – Estudios Previos**

La planeación contractual es una herramienta de gerencia pública, que exige estructurar el proceso contractual dedicando tiempo y esfuerzos para elaborar estudios previos, con el fin de determinar la necesidad que pretende satisfacer la Entidad Estatal y cuál es la mejor manera de hacerlo, consultando el tipo de bienes y servicios que ofrece el mercado y sus características, especificaciones, precios, costos, riesgos, garantías, disponibilidad, oferentes, etc.

El Estatuto General de Contratación de la Administración Pública – EGCAP – contiene disposiciones que exigen a las Entidades Estatales el deber de realizar planeación en la etapa precontractual, para que los procesos de contratación satisfagan las necesidades de la Administración, cumplan sus fines, logren la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y permitan la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran en la consecución.

[…] antes de iniciar un procedimiento de selección, la Entidad Estatal podrá determinar con los estudios previos: i) la verdadera necesidad de la celebración del contrato; ii) las modalidades existentes para satisfacer esa necesidad y las razones que justifiquen la modalidad o tipo contractual que se escoja; iii) la disponibilidad de recursos o la capacidad financiera de la entidad contratante, iv) la existencia y disponibilidad, en el mercado nacional o internacional, de proveedores, constructores, profesionales, etc., en condiciones de atender los requerimientos y satisfacer las necesidades; y vii) los procedimientos, trámites y requisitos que deban satisfacerse, reunirse u obtenerse para llevar a cabo la selección del respectivo contratista y la celebración del contrato que se pretenda celebrar. La consideración de todos estos aspectos permite que los contratos resultantes de la planeación cuenten con el sustento técnico, económico y jurídico que incidirá en una adecuada ejecución.

Bogotá D.C., [Día] de [Mes.NombreCapitalizado] de [Año]

Señor ****

**Luis Carlos Hincapié Morales**

luischincapie@gmail.com

Ciudad

|  |  |
| --- | --- |
|  | **Concepto C- 255 de 2024** |
| **Temas:**  | CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS ― Concepto ― Requisitos y límites para su celebración CONTRATO ESTATAL – Ejercicio – Funciones de control y vigilancia / SUPERVISIÓN – Ejercicio – Contratista – Apoyo a la supervisión / PLANEACIÓN CONTRACTUAL – Noción – Estudios Previos. |
| **Radicación:**  | Respuesta a consulta con radicado No. P P20240703006708 |

Cordial saludo,

En ejercicio de la competencia otorgada por los artículos 3, numeral 5º, y 11, numeral 8º, del Decreto Ley 4170 de 2011, así como lo establecido en el artículo 4 de la Resolución 1707 de 2018 expedida por esta Entidad, la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente– responde su solicitud de consulta de fecha 3 de julio de 2024, en la cual indaga lo siguiente:

“es verdad que si en una dependencia publica se contrata un CPS esta persona solo debe responder requerimientos al supervisor del contrato, se ha querido establecer que quien es contratista el jefe de la dependencia por no ser su supervisor no puede hacerle requerimientos”

De manera preliminar, resulta necesario acotar que esta entidad solo tiene competencia para responder consultas sobre la aplicación de normas de carácter general en materia de compras y contratación pública. En ese sentido, resolver casos particulares desborda las atribuciones asignadas por el legislador extraordinario, que no concibió a Colombia Compra Eficiente como una autoridad para solucionar problemas jurídicos particulares de todos los partícipes del sistema de compra pública. La competencia de esta entidad se fija con límites claros, con el objeto de evitar que la Agencia actúe como una instancia de validación de las actuaciones de las entidades sujetas a la Ley 80 de 1993 o de los demás participantes de la contratación pública. Esta competencia de interpretación de normas generales, por definición, no puede extenderse a la resolución de controversias, ni a brindar asesorías sobre casos puntuales.

Conforme lo expuesto, en aras de satisfacer el derecho fundamental de petición se resolverá su consulta dentro de los límites de la referida competencia consultiva, esto es, haciendo abstracción de las circunstancias particulares y concretas mencionadas en su petición, pero haciendo unas consideraciones sobre las normas generales relacionadas con los problemas jurídicos de su consulta.

1. **Problemas planteados:**

De acuerdo con el contenido de su solicitud, esta Agencia resolverá los siguientes problemas jurídicos:

1. En un contrato de prestación de servicios, ¿Es el supervisor el único con la facultad de hacer requerimientos al contratista?
2. **Respuestas:**

En un contrato de prestación de servicios, si bien el supervisor suele ser la figura más visible en el seguimiento y control de la ejecución contractual, no es el único autorizado para emitir requerimientos al contratista, dado que el contrato de prestación de servicios es un vínculo negocial entre el contratista y una persona jurídica – entidad-, y las obligaciones pactadas en el mismo son a favor de la entidad como tal y no de una persona o cargo en particular, en este caso el supervisor, sin perjucio de las responsabilidad que tiene el supervisor frente al seguimiento del contrato.

Téngase presente que, el supervisor es la figura tradicionalmente encargada de realizar un seguimiento detallado y emitir requerimientos técnicos, sin embargo, la entidad contratante en su conjunto conserva la potestad última de emitir requerimientos, aunque suele delegar esta función en figuras específicas.

Es de tener en cuenta que los requerimientos realizados por la Entidad Estatal, independientemente de quien haga la solicitud, solo puede versar sobre las obligaciones pactadas en el contrato de prestación de servicios, lo anterior teniendo en cuenta los principios básicos de la contratación estatal, función administrativa y los presupuestales, tales como buena fe, transparencia, planeación, economía, anualidad, unidad de caja, selección objetiva.

En conclusión, la facultad de emitir requerimientos no se limita al supervisor, debido a que la Entidad contratante por intermedio de sus contratistas y/o funcionarios puede requerir a un contratista en virtud del contrato de prestación de servicios profesionales para la ejecución de sus actividades contractuales, a fin de lograr que el objeto contratado se cumpla y que este sea de la mejor calidad; es decir, al contratista le corresponderá acatar las órdenes que durante el desarrollo del contrato le imparta la entidad estatal siempre que los requerimientos se emitan de manera justificada, que contribuyan al cumplimiento de las obligaciones contractuales y existe conducencia entre lo pactado y lo requerido.

**Razones de la respuesta:**

Lo anterior se sustenta en las siguientes consideraciones:

* El contrato de prestación de servicios es uno de los tipos contractuales consagrados en el Estatuto General de Contratación de la administración Pública – EGCAP – que pueden celebrar las Entidades Estatales. Se trata de un contrato típico, ya que se encuentra definido en la ley. Concretamente, el numeral 3° del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, establece:

“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, la celebración de dicho contrato se debe efectuar a través de la modalidad de la contratación directa. Así lo prevé el literal h) numeral 4 del artículo 2de la Ley 1150 de 2007, que dispone:

“[…]

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;

[…]”.

* A partir de estos enunciados normativos, entre otros, de carácter legal y reglamentario, que complementan su regulación, y de los pronunciamientos judiciales más destacados sobre el tema, es posible señalar las siguientes características del contrato de prestación de servicios:

i) Solo puede celebrarse para realizar “actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad”, es decir, que hagan parte de su giro ordinario o quehacer cotidiano.

ii) Admite que se suscriba tanto con personas naturales como con personas jurídicas. Y requiere que la Entidad Estatal justifique en los Estudios Previos que las actividades que buscan encomendarse a aquella “no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados”[[1]](#footnote-1). Esto puede suceder en varios eventos, como, por ejemplo, que efectivamente, no exista el personal de planta para encargarse de dichas labores; que exista, pero que está sobrecargado de trabajo, requiriéndose, por tanto, un apoyo externo; o que haya personal de planta, pero no tenga la experticia o conocimiento especializado en la materia, y que, por esta razón, sea necesario contratar los servicios de una persona natural que posea conocimiento y experiencia en el tema.

iii) Si bien se celebran para obtener la prestación personal de un servicio, se diferencian del contrato de trabajo[[2]](#footnote-2) en que quien celebra el contrato de prestación de servicios debe mantener autonomía e independencia en la ejecución de la labor, lo que significa que no puede existir la *subordinación y dependencia*, que es uno de los elementos constitutivos del vínculo laboral. Por ello el artículo 32, numeral 3º, de la Ley 80 de 1993 establece que “En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales”, inciso que más que un enunciado que aluda al “ser” se refiere al “deber ser”, pues debe interpretarse en el sentido de que los contratos de prestación de servicios profesionales *no pueden* generar relación laboral, ni dar lugar a que las Entidades Estatales paguen por su cuenta los aportes al Sistema de Seguridad Social Integral del contratista.

iv) Deben ser temporales. Así lo señaló la Corte Constitucional[[3]](#footnote-3) en la Sentencia C-154 de 1997, expresando que:

“La vigencia del contrato es temporal y, por lo tanto, su duración debe ser por tiempo limitado y el indispensable para ejecutar el objeto contractual convenido. En el caso de que las actividades con ellos atendidas demanden una permanencia mayor e indefinida, excediendo su carácter excepcional y temporal para convertirse en ordinario y permanente, será necesario que la respectiva entidad adopte las medidas y provisiones pertinentes a fin de que se dé cabal cumplimiento a lo previsto en el artículo 122 de la Carta Política, según el cual se requiere que el empleo público quede contemplado en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente”[[4]](#footnote-4).

v) Los contratos de prestación de servicios constituyen un *género* que incluye, como *especies*, los contratos de prestación de servicios profesionales, los contratos de prestación de servicios de apoyo a la gestión y los contratos de prestación de servicios artísticos que solo pueden encomendarse a determinadas personas naturales[[5]](#footnote-5). La diferencia entre el contrato de prestación de servicios *profesionales* con las otras dos especies del género en el cual se ubican radica en su contenido intelectual intangible y, al mismo tiempo, en la formación profesional que se exige para desempeñar la labor. Así lo consideró el Consejo de Estado en sentencia de unificación jurisprudencial del 2 de diciembre de 2013, al indicar, respecto del contrato de prestación de servicios profesionales, que:

“Su objeto está determinado por el desarrollo de actividades identificables e intangibles que impliquen el desempeño de un esfuerzo o actividad, tendiente a satisfacer necesidades de las entidades estatales en lo relacionado con la gestión administrativa o funcionamiento que ellas requieran, bien sea acompañándolas, apoyándolas o soportándolas, con conocimientos especializados siempre y cuando dichos objetos estén encomendados a personas consideradas legalmente como profesionales. Se caracteriza por demandar un conocimiento intelectivo cualificado: el saber profesional”[[6]](#footnote-6).

Objeto que, según la sentencia que se cita, se diferencia del objeto del contrato de prestación de servicios de apoyo a la gestión, porque en este:

“Su objeto contractual participa de las características encaminadas a desarrollar actividades identificables e intangibles. Hay lugar a su celebración en aquellos casos en donde las necesidades de la Administración no demanden la presencia de personal profesional.

Aunque también se caracteriza por el desempeño de actividad intelectiva, ésta se enmarca dentro de un saber propiamente técnico; igualmente involucra actividades en donde prima el esfuerzo físico o mecánico, en donde no se requiere de personal profesional.

Dentro de su objeto contractual pueden tener lugar actividades operativas, logísticas o asistenciales, siempre que satisfaga los requisitos antes mencionados y sea acorde con las necesidades de la Administración y el principio de planeación”[[7]](#footnote-7).

En relación con el contrato de prestación de servicios artísticos que solo pueden encomendarse a determinadas personas naturales, señala el mencionado fallo que:

“Tienen lugar dentro de esta categoría los contratos de prestación de servicios que tengan por objeto la ejecución de trabajos artísticos, esto es, trabajos que corresponden al conjunto de creaciones humanas que expresan una especial visión del mundo, tanto real como imaginaria, y que sólo pueda celebrarse con determinadas personas naturales, lo que implica que el contratista debe ser un artista, esto es, una persona reconocida como realizador o productor de arte o trabajos artísticos”[[8]](#footnote-8).

vi) Su celebración debe realizarse a través de la modalidad de contratación directa, independientemente de la cuantía y del tipo de servicio, siempre que este no ingrese dentro del objeto del contrato de consultoría, pues, como lo indicó el Consejo de Estado en la sentencia de unificación jurisprudencial a la que se hizo referencia, si bien en ambos existe un componente intelectual intangible, el objeto del contrato de consultoría es especial y debe celebrarse, por regla general, precedido de un concurso de méritos[[9]](#footnote-9). Pero, tampoco puede suscribirse un contrato de prestación de servicios profesionales para que el contratista ejecute labores que se enmarcan dentro de los otros contratos tipificados en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, como, por ejemplo, para que el contratista de prestación de servicios construya una obra.

vii) Para su celebración no se requiere en algunos casos la expedición del acto administrativo de justificación de la contratación directa[[10]](#footnote-10).

viii) Admiten el pacto de cláusulas excepcionales. Es decir, en los contratos de prestación de servicios se puede estipular la caducidad, así como la modificación, interpretación o terminación unilaterales, como elementos accidentales, o sea que para que puedan ejercerse dichas exorbitancias han debido quedar incluidas expresamente en el contrato, ya que no se entienden pactadas por naturaleza. Así se infiere del artículo 14, numeral 2º, de la Ley 80 de 1993[[11]](#footnote-11).

ix) En algunos casos no es obligatoria la liquidación, pues así lo estableció el artículo 217 del Decreto 019 de 2012, que modificó el artículo 60 de la Ley 80 de 1993[[12]](#footnote-12), refiriéndose a los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión.

x) Para su celebración no se requiere inscripción en el Registro Único de Proponentes (RUP), según lo prevé el artículo 6 de la Ley 1150 de 2007[[13]](#footnote-13).

xi) En ellos no son necesarias las garantías[[14]](#footnote-14).

* En ese sentido, la Entidad Estatal deberá determinar en los estudios previos: i) la verdadera necesidad de la celebración del contrato; ii) las modalidades existentes para satisfacer esa necesidad y las razones que justifiquen la modalidad o tipo contractual que se escoja; iii) la disponibilidad de recursos o la capacidad financiera de la entidad contratante, iv) la existencia y disponibilidad, en el mercado nacional o internacional, de proveedores, constructores, profesionales, etc., en condiciones de atender los requerimientos y satisfacer las necesidades; y vii) los procedimientos, trámites y requisitos que deban satisfacerse, reunirse u obtenerse para llevar a cabo la selección del respectivo contratista viii) Las obligaciones a cumplir por el futuro contratista.[[15]](#footnote-15)
* La consideración de todos estos aspectos permite que los contratos resultantes de la planeación cuenten con el sustento técnico, económico y jurídico que incidirá en una adecuada ejecución. En ese sentido, al contratista le corresponderá cumplir con las obligaciones señaladas en los estudios previos y el contrato y entregar los insumos que correspondan a dichas actividades contractuales.
* Ahora bien, en relación a la consulta respecto a las calidades y facultades para supervisar contratos de prestación de servicios profesionales, es preciso manifestar que el Estatuto General de Contractual de la Administración Pública alude a la obligación mencionada, que guarda relación con el principio de responsabilidad que rige la celebración y ejecución de los contratos estatales. Así, por ejemplo, los artículos 4, 5, 12, 14 y 26 de la Ley 80 de 1993 consagran normas relacionadas con el control y vigilancia de la ejecución de los contratos estatales. Estas disposiciones establecen, entre otros aspectos, la obligación de las entidades estatales de velar por el correcto y oportuno cumplimiento de las prestaciones del contrato, las especificaciones de los bienes, obras y servicios objeto de este, las condiciones de calidad ofrecidas, etc.
* Esta obligación se predica, en principio, del jefe o representante legal de la entidad, por tener la responsabilidad de la dirección y manejo de la actividad contractual, pero también de los servidores públicos que intervienen en ella. En ese sentido, las entidades estatales deben ejercer el control de la ejecución del contrato y, de ser el caso, tomar medidas para exigir el adecuado cumplimiento.
* Las leyes 1150 de 2007 y 1474 de 2011 complementan el régimen jurídico de la obligación de vigilar la correcta ejecución de los contratos estatales. Allí se impone el debido proceso como principio rector en materia sancionatoria contractual, entre otros, para la imposición de multas y la decisión de hacer efectiva la cláusula penal; principio que se debe respetar en el ejercicio del control y vigilancia de la ejecución contractual. También se establecen los límites de la responsabilidad del representante legal ante la delegación de sus funciones en materia contractual y se regula la supervisión y la interventoría de los contratos estatales.
* La jurisprudencia contencioso-administrativa, por su parte, ha considerado que la obligación de vigilar la correcta ejecución del objeto contractual es una función de la entidad contratante, en los siguientes términos:

“La función de vigilancia y control del contrato estatal supone el cuidado y la supervisión, de forma tal que en ejercicio de esa función, quien administra la adecuada y oportuna ejecución del contrato no sólo debe velar por que las partes den cumplimiento a las obligaciones contractuales, sino que el contrato se ejecute en el tiempo y la forma convenidos, para de esta forma garantizar la satisfacción de las necesidades que la administración buscaba alcanzar con la celebración del respectivo contrato[[16]](#footnote-16)”

* La Ley 1474 de 2011 enmarcó el seguimiento, control y vigilancia de la ejecución del contrato estatal dentro del principio de moralidad administrativa. El artículo 83 ibidem establece que “con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda”.
* Según las disposiciones contenidas en los artículos 83 y 84 Ley 1474 de 2011 se infieren las siguientes características, en relación con la supervisión: i) la labor de supervisión siempre existirá en relación con cualquier contrato estatal, incluidos los contratos de prestación de servicios ―a diferencia de la interventoría que depende del análisis de su necesidad y extensión―; ii) no requiere conocimientos tan especializados como la interventoría; iii) se ejerce por la entidad estatal por conducto de la designación de servidores públicos idóneos para cumplir la función; iv) puede recibir apoyo de personal contratado para tal fin mediante contratos de prestación de servicios; v) le es inherente el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico del contrato vigilado.
* De conformidad con lo anterior, es posible concluir que la supervisión es uno de los medios para que las entidades ejerzan la dirección, control y vigilancia de sus contratos, con el fin de lograr el objeto contractual, la cual a su vez puede contar con equipos de apoyo a la supervisión que en el deber del seguimiento a la ejecución podrán solicitar información y/o requerimientos al contratista, sin que sea considerado un exceso legal, puesto que lo que interesa es el fin del contrato y la continua prestación del servicio. No obstante, el apoyo a la supervisión no reemplaza en materia de responsabilidad la figura del supervisor, puesto que el primero solo actua como un impulsador de las decisiones del supervisor siempre y cuando se encuentre ajustadas a derecho. En todo caso, el supervisor del contrato será responsable de las solicitudes e informaciones requeridas por su equipo de apoyo.
* Es necesario precisar que la norma no restringe la posibilidad de que los servidores públicos del nivel asesor, o quienes ejercen roles coordinación o auditor interno, puedan ser designados como supervisores de contratos de prestación de servicios, misma situación se presenta con funcionarios de los niveles técnicos. No obstante, es importante tener en cuenta que, independientemente de cuál sea el nivel del cargo ocupado por el servidor que ejerce como supervisor, es importante que este tenga calidades que le permitan realizar el seguimiento técnico, económico y financiero a la ejecución del contrato, así como unas funciones afines a dicha labor de supervisión.
* Por consiguiente, el supervisor, de acuerdo con lo señalado en la Ley 80 de 1993, tiene la obligación de desarrollar las actividades que impliquen la vigilancia y seguimiento del cumplimiento de los contratos, función que puede ser asignada a un empleado público; lo anterior, no es óbice que en el desarrollo de las funciones a favor de la administración la dependencia requiera al contratista para la ejecución de sus actividades contractuales, a fin de lograr que el objeto contratado se cumpla y que este sea de la mejor calidad; es decir, al contratista le corresponderá acatar las órdenes que durante el desarrollo del contrato les impartan y, de manera general, obrarán con lealtad y buena fe en las distintas etapas contractuales, evitando las dilaciones y entrabamiento que pudieran presentarse[[17]](#footnote-17).
1. **Referencias normativas, jurisprudenciales y otras fuentes:**
* Ley 80 de 1993, artículo 13, artículo 32.
* Ley 1150 de 2007, artículo 2.
* Ley 1474 de 2011
* Artículo 2.2.1.2.1.4.1 y 2.2.1.2.1.4.9 Decreto 1082 de 2015.
* Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia de unificación por importancia jurídica del nueve (09) de septiembre de 2021. Radicado CE-SUJ2-025-21.
* CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 2 de diciembre de 2013. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Exp. 41719.
1. **Doctrina de la Agencia Nacional de Contratación Pública:**

La Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente ha analizado los contratos de prestación de servicios, así como sus principales elementos, y la figura de la supervisión de los mismos en los conceptos con radicado: C-101 del 1 de agosto de 2024, C-182 del 22 de julio de 2024, C-089 del 17 de julio de 2024, C-076 del 8 de julio de 2024, C-107 del 28 de mayo de 2024, C-191 del 13 de junio de 2023, C-579 del 9 de septiembre del 2022, entre otros. Estos y otros conceptos se encuentran disponibles para consulta en el Sistema de relatoría de la Agencia, al cual se puede acceder a través del siguiente enlace: <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/busqueda/conceptos>.

También le invitamos a consultar las versiones I y II de 2024 del Boletín de Relatoría de la Subdirección de Gestión Contractual, las cuales puede descargar en la página web de la Agencia: <https://www.colombiacompra.gov.co/sala-de-prensa/boletin-digital>

Por último, lo invitamos a seguirnos en las redes sociales en las cuales se difunde información institucional:

Twitter: @colombiacompra

Facebook: ColombiaCompraEficiente

LinkedIn: Agencia Nacional de Contratación Pública - Colombia Compra Eficiente Instagram: @colombiacompraeficiente\_cce

Este concepto tiene el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y las expresiones aquí utilizadas con mayúscula inicial deben ser entendidas con el significado que les otorga el artículo 2.2.1.1.1.3.1. del Decreto 1082 de 2015.

Atentamente,



|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Jose Gabriel GarciaContratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Cielo Victoria GonzálezContratista de la Subdirección de Gestión Contractual  |
| Aprobó: | Carolina Quintero GacharnáSubdirectora de Gestión Contratual ANCP – CCE |

1. Decreto 1068 de 2015: “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”. [↑](#footnote-ref-1)
2. El artículo 22 del Código Sustantivo del Trabajo establece: “1. Contrato de trabajo es aquel por el cual una persona natural se obliga a prestar un servicio personal a otra persona, natural o jurídica, bajo la continuada dependencia o subordinación de la segunda y mediante remuneración.

2. Quien presta el servicio se denomina trabajador, quien lo recibe y remunera, empleador, y la remuneración, cualquiera que sea su forma, salario”. [↑](#footnote-ref-2)
3. CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-154 de 1997. Magistrado Ponente: Hernando Herrera Vergara. [↑](#footnote-ref-3)
4. Ibíd. [↑](#footnote-ref-4)
5. El Decreto 1082 de 2015 lo establece así: “Artículo 2.2.1.2.1.4.9. Contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que solo pueden encomendarse a determinadas personas naturales. Las Entidades Estatales pueden contratar bajo la modalidad de contratación directa la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión con la persona natural o jurídica que esté en capacidad de ejecutar el objeto del contrato, siempre y cuando la Entidad Estatal verifique la idoneidad o experiencia requerida y relacionada con el área de que se trate. En este caso, no es necesario que la Entidad Estatal haya obtenido previamente varias ofertas, de lo cual el ordenador del gasto debe dejar constancia escrita.

Los servicios profesionales y de apoyo a la gestión corresponden a aquellos de naturaleza intelectual diferentes a los de consultoría que se derivan del cumplimiento de las funciones de la Entidad Estatal, así como los relacionados con actividades operativas, logísticas, o asistenciales.

La Entidad Estatal, para la contratación de trabajos artísticos que solamente puedan en­comendarse a determinadas personas naturales, debe justificar esta situación en los estudios y documentos previos”. [↑](#footnote-ref-5)
6. CONSEJO DE ESTADO. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 2 de diciembre de 2013. Exp. 41719. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. [↑](#footnote-ref-6)
7. Ibíd. [↑](#footnote-ref-7)
8. Ibíd. [↑](#footnote-ref-8)
9. Ibíd. En efecto, el numeral 2º del artículo 32 de la Ley 80 de 1993 define el contrato de consultoría así: “Son contratos de consultoría los que celebren las entidades estatales referidos a los estudios necesarios para la ejecución de proyectos de inversión, estudios de diagnóstico, prefactibilidad o factibilidad para programas o proyectos específicos, así como a las asesorías técnicas de coordinación, control y supervisión.

Son también contratos de consultoría los que tienen por objeto la interventoría, asesoría, gerencia de obra o de proyectos, dirección, programación y la ejecución de diseños, planos, anteproyectos y proyectos.

Ninguna orden del interventor de una obra podrá darse verbalmente. Es obligatorio para el interventor entregar por escrito sus órdenes o sugerencias y ellas deben enmarcarse dentro de los términos del respectivo contrato”. [↑](#footnote-ref-9)
10. Así lo prevé el artículo 2.2.1.2.1.4.1. del Decreto 1082 de 2015: “La Entidad Estatal debe señalar en un acto administrativo la justificación para contratar bajo la modalidad de contratación directa, el cual debe contener:

1. La causal que invoca para contratar directamente.

2. El objeto del contrato.

3. El presupuesto para la contratación y las condiciones que exigirá al contratista.

4. El lugar en el cual los interesados pueden consultar los estudios y documentos previos.

Este acto administrativo no es necesario cuando el contrato a celebrar es de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, y para los contratos de que tratan los literales (a) y (b) del artículo 2.2.1.2.1.4.3 del presente decreto”. [↑](#footnote-ref-10)
11. Esta norma expresa: “Para el cumplimiento de los fines de la contratación, las entidades estatales al celebrar un contrato:

[…]

2o. Pactarán las cláusulas excepcionales al derecho común de terminación, interpretación y modificación unilaterales, de sometimiento a las leyes nacionales y de caducidad en los contratos que tengan por objeto el ejercicio de una actividad que constituya monopolio estatal, la prestación de servicios públicos o la explotación y concesión de bienes del Estado, así como en los contratos de obra. En los contratos de explotación y concesión de bienes del Estado se incluirá la cláusula de reversión.

Las entidades estatales podrán pactar estas cláusulas en los contratos de suministro y de prestación de servicios.

[…]”. [↑](#footnote-ref-11)
12. La norma dispone: “La liquidación a que se refiere el presente artículo no será obligatoria en los contratos de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión”. [↑](#footnote-ref-12)
13. Según dicho artículo “Todas las personas naturales o jurídicas nacionales o extranjeras domiciliadas o con sucursal en Colombia, que aspiren a celebrar contratos con las entidades estatales, se inscribirán en el Registro Único de Proponentes del Registro Único Empresarial de la Cámara de Comercio con jurisdicción en su domicilio principal.

No se requerirá de este registro, ni de clasificación, en los casos de contratación directa; contratos para la prestación de servicios de salud; contratos de mínima cuantía; enajenación de bienes del Estado; contratos que tengan por objeto la adquisición de productos de origen o destinación agropecuaria que se ofrezcan en bolsas de productos legalmente constituidas; los actos y contratos que tengan por objeto directo las actividades comerciales e industriales propias de las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta y los contratos de concesión de cualquier índole. En los casos anteriormente señalados, corresponderá a las entidades contratantes cumplir con la labor de verificación de las condiciones de los proponentes.

[…]”. [↑](#footnote-ref-13)
14. Es esto lo que establece el Decreto 1082 de 2015: “Artículo 2.2.1.2.1.4.5. No obligatoriedad de garantías. En la contratación directa la exigencia de garantías establecidas en la Sección 3, que comprende los artículos 2.2.1.2.3.1.1 al 2.2.1.2.3.5.1.del presente decreto no es obligatoria y la justificación para exigirlas o no debe estar en los estudios y documentos previos”. [↑](#footnote-ref-14)
15. **ARTÍCULO****2.2.1.1.2.1.1 del Decreto 1082 de 2015** [↑](#footnote-ref-15)
16. Consejo de Estado. Sección 3ª. Sentencia del 27 de noviembre de 2017. M.P. Jaime Orlando Santofimio. Exp. 51.802. [↑](#footnote-ref-16)
17. Numeral 2 artículo 5 de la Ley 80 de 1993 [↑](#footnote-ref-17)