**CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS – Concepto – Características – Temporalidad**

El contrato de prestación de servicios es un contrato estatal típico, regulado en el numeral 3, del artículo 32, de la Ley 80 de 1993. Es definido como aquel 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”. La celebración de dicho contrato debe efectuarse a través de la modalidad de contratación directa. […]

[…] de la reciente Sentencia de Unificación Jurisprudencial del 9 de septiembre de 2021, proferida por el Consejo de Estado, es posible señalar las siguientes características del contrato de prestación de servicios: […] Deben ser temporales. La mencionada Sentencia de Unificación Jurisprudencial del Consejo de Estado, frente a la duración del contrato de prestación de servicios señaló que solo puede celebrarse por un “término estrictamente indispensable”. En ese entendido, se estableció el alcance del término “estrictamente indispensable” como “aquel que tiene lugar a la fase precontractual, pues es en esta donde la entidad aproxima en función del objeto a contratar y de los recursos disponibles, el tiempo de vigencia máximo que estima “imprescindible” para su ejecución”.

**CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS – Estudios previos – Particularidades del objeto – Condiciones para su ejecución**

[…] “la vigencia del contrato debe ser por el tiempo necesario para ejecutar el objeto contractual convenido, y este debe estar sujeto al principio de planeación, que encuentra su manifestación práctica en la elaboración de los estudios previos a la celebración del negocio jurídico, pues es allí donde deberán quedar motivadas con suficiencia las razones que justifiquen que la Administración recurra a un contrato de prestación de servicios”. Sin embargo, teniendo en cuenta las particularidades del objeto a contratar, el cual deberá identificarse y justificarse en dichos estudios, las entidades públicas en virtud del principio de autonomía de la voluntad y con el fin de garantizar la eficacia de los principios rectores de la administración pública y los de gestión fiscal, podrán estipular las condiciones en las que este deba ejecutarse.

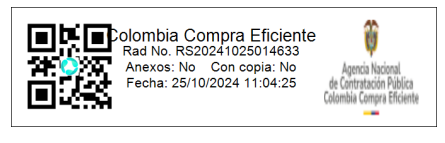
Bogotá D.C., [Día] de [Mes.NombreCapitalizado] de [Año]

Señora

**Edith Nathalie Romero Barrera**

[natalie2808@gmail.com](mailto:natalie2808@gmail.com)

Ciudad

****

|  |  |
| --- | --- |
|  | **Concepto C- 604 de 2024** |
| **Temas:** | CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS – Concepto – Características – Temporalidad / CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS – Estudios previos – Particularidades del objeto – Condiciones para su ejecución / |
| **Radicación:** | Respuesta a consulta con radicado No. P20240912009314 |

Estimada señora Romero Barrera:

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, del 12 de septiembre de 2024, en la cual manifiesta lo siguiente:

“Concepto juridico sobre imposición de fecha inicio y finalización contratos persona natural por parte de la entidad a los supervisores designados[…]”.

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. **Problema planteado:**

De acuerdo con el contenido de su solicitud, esta Agencia resolverá los siguientes problemas jurídicos: ¿Quién define el plazo contractual en un contrato estatal?

1. **Respuesta:**

|  |
| --- |
| Resulta a bien resaltar la autonomía de las entidades públicas para estructurar los estudios previos, siempre y cuando observen los aspectos que estos deben contener, de conformidad con los artículos 2.2.1.1.1.6.1, 2.2.1.1.2.1.1 y 2.2.1.2.1.4.9 del Decreto 1082 de 2015.  En todo caso, tratándose contratos de prestación de servicios, los estudios previos deben entrar a justificar las particularidades del objeto contractual de cara a la satisfacción de la necesidad de la Entidad Estatal en atención a la cual se requiere el respectivo contrato. De esto dependerán las regulaciones que se establezcan en la minuta del contrato en cuanto a la temporalidad, pago y demás asuntos relevantes del negocio jurídico, que, sin perjuicio de estar mediados por la autonomía de la voluntad de las partes para establecer las condiciones del contrato, deben tener una justificación expresada en los estudios y documentos previos. |

1. **Razones de la respuesta:**

Lo anterior se sustenta en las siguientes consideraciones:

* 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, garantía, disponibilidad, oferentes, etc. Lo anterior con la finalidad de realizar la escogencia diligente de la mejor oferta, para beneficiar los intereses y fines públicos inmersos en la contratación de las entidades públicas.
* El Estatuto General de Contratación de la Administración Pública contiene disposiciones que exigen a las Entidades Estatales el deber de realizar actividades de 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. En relación con el valor del futuro contrato y su correlativo respaldo presupuestal, se tienen, por ejemplo, las siguientes reglas derivadas de la aplicación del principio de economía previsto en el artículo 25 de la Ley 80 de 1993.

“7. La conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar y las autorizaciones y aprobaciones para ello, se analizarán o impartirán con antelación al inicio del proceso de selección del contratista o al de la firma del contrato, según el caso.

[…]

12. Previo a la apertura de un proceso de selección, *o a la firma del contrato en el caso en que la modalidad de selección sea contratación directa,* deberán elaborarse los estudios, diseños y proyectos requeridos, y los pliegos de condiciones, según corresponda. […]” [Énfasis fuera de texto]

* Lo anterior le permitirá a la Entidad Estatal identificar desde el punto de vista técnico y financiero el objeto del contrato, las particularidades de su ejecución, los potenciales proponentes, requisitos mínimos para evaluar la idoneidad del contratista, así como analizar todas las variables que puedan afectar el procedimiento de selección, celebración y ejecución del contrato. Tal es la importancia de los estudios y documentos previos que su deficiencia o ausencia, “genera prácticas indebidas, revocatoria de actos administrativos de apertura, declaratorias de desierta de procesos de selección, comisión de faltas disciplinarias, mayores costos o mayor permanencia de la obra y, en general, el fracaso en la ejecución de contratos estatales”[[1]](#footnote-2). En congruencia con el artículo 25 de la Ley 80 de 1993, el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Planeación Nacional –Decreto 1082 de 2015–, dispone en el artículo 2.2.1.1.2.1.1 el contenido mínimo de los estudios y documentos previos:

“Artículo 2.2.1.1.2.1.1. Los estudios y documentos previos son el soporte para elaborar el proyecto de pliegos, los pliegos de condiciones y el contrato. Estos deben permanecer a disposición del público durante el desarrollo del Proceso de Contratación y contener los siguientes elementos, además de los indicados para cada modalidad de selección:

La descripción de la necesidad que la Entidad Estatal pretende satisfacer con el Proceso de Contratación. ​

El objeto a contratar, con sus especificaciones, las autorizaciones, permisos y licencias requeridos para su ejecución, y cuando el contrato incluye diseño y construcción, los documentos técnicos para el desarrollo del proyecto.

La modalidad de selección del contratista y su justificación, incluyendo los fundamentos jurídicos.

El valor estimado del contrato y la justificación del mismo. Cuando el valor del contrato esté determinado por precios unitarios, la Entidad Estatal debe incluir la forma como los calculó y soportar sus cálculos presupuestales en la estimación de aquellos. Si el contrato es de concesión, la Entidad Estatal no debe publicar el modelo financiero utilizado en su estructuración. Los criterios para seleccionar la oferta más favorable. El análisis de Riesgo y la forma de mitigarlo.

Las garantías que la Entidad Estatal contempla exigir en el proceso de contratación. La indicación de si el proceso de contratación está cobijado por un acuerdo comercial. El presente artículo no es aplicable a la contratación por mínima cuantía”.

* De esta manera, 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) las calidades, especificaciones, cantidades y demás características que puedan o deban reunir los bienes, las obras, los servicios, etcétera, cuya contratación, se haya determinado necesaria, iv) los costos, valores y alternativas que, a precios de mercado reales, podría demandar la celebración y ejecución del contrato, v) la disponibilidad de recursos o la capacidad financiera de la entidad contratante, para asumir las obligaciones de pago producto de la celebración de ese pretendido contrato; vi) 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[[2]](#footnote-3).
* Cuando las entidades públicas cumplen con los elementos mínimos establecidos en la norma y aquellos adicionales que identifiquen en la etapa de planeación de los procedimientos de contratación, permiten que los contratos resultantes cuenten con el sustento técnico, económico y jurídico que incidirá en una adecuada ejecución. Así pues, más allá del cumplimiento de la normativa, “los estudios y documentos previos son el soporte para elaborar el proyecto de pliegos, los pliegos de condiciones, y el contrato”[[3]](#footnote-4), por lo que deben publicarse en la etapa precontractual y sirven de motivación para los documentos expedidos unilateralmente por la Entidad Estatal tales como el acto administrativo de apertura, los pliegos de condiciones y el acto de adjudicación, entre otros.
* De lo explicado se desprende que los estudios y documentos previos son necesarios antes de la celebración del contrato, pues fundamentan las condiciones que la Entidad Estatal exige en un proceso de contratación. Sin embargo, luego de la suscripción del contrato la entidad no debe actuar unilateralmente, sino que debe respetar la buena fe contractual y proceder de acuerdo con lo pactado[[4]](#footnote-5).
* El numeral 12 del artículo 25 antes citado, establece el deber de las entidades de realizar estudios previos en dos momentos específicos: i) previo a la apertura de un proceso de selección y ii) previo a la firma del contrato en el caso en que la modalidad de selección sea contratación directa. Por su parte, el reglamento, es decir los artículos 2.2.1.1.1.6.1 y 2.2.1.1.2.1.1 del Decreto 1082 de 2015, no imponen la obligación de realizar estudios y documentos previos en etapas diferentes a la de planeación del contrato.
* En consecuencia, dicho análisis facilita tanto el conocimiento del sector, desde una perspectiva multidisciplinaria, como de los proveedores disponibles en el mercado para satisfacer la necesidad de la entidad contratante. Asimismo, el análisis del sector implica un estudio de la oferta, lo que permitirá identificar qué proveedores existen en el mercado y cómo intervienen en la cadena de producción, comercialización y distribución de los bienes, obras o servicios. Adicionalmente, podrá estudiar la demanda para determinar cómo las Entidades Estatales y los particulares adquieren esos bienes, obras o servicios para extraer las mejores prácticas e información para el Proceso de Contratación y así estructurar de mejor manera las condiciones y características que se podrán pactar para cumplir el objeto del contrato y para la realización de las prestaciones derivadas de las obligaciones que serán pactadas, tanto para la entidad contratante como para el contratista que proveerá el bien, obra o servicio.
* Adicionalmente, si bien los estudios del sector son de gran relevancia en los Procesos de Contratación donde existe pluralidad de oferentes, nada obsta para que se elaboren allí donde no existiría competencia, como es el caso de la contratación de prestación de servicios mediante la contratación directa. Para estos efectos, la “Guía para la Elaboración de Estudios del Sector”[[5]](#footnote-6) expedida por Colombia Compra Eficiente, explica que “En la contratación directa, el análisis del sector debe tener en cuenta el objeto del Proceso de Contratación, particularmente las condiciones del contrato, como los plazos y formas de entrega y de pago. El análisis del sector debe permitir a la entidad estatal sustentar su decisión de hacer una contratación directa, la elección del proveedor y la forma en que se pacta el contrato desde el punto de vista de la eficiencia, eficacia y economía”. La entidad pública debe consignar en los *Documentos del Proceso,* bien sea en los estudios previos o en la información de soporte de estos, los aspectos de que trata el artículo 2.2.1.1.1.6.1 del Decreto 1082 de 2015.
* Finalmente, resulta a bien resaltar la autonomía de las entidades públicas para estructurar los estudios previos, siempre y cuando observen los aspectos que estos deben contener, de conformidad con los artículos 2.2.1.1.1.6.1, 2.2.1.1.2.1.1 y 2.2.1.2.1.4.9 del Decreto 1082 de 2015.
* En todo caso, tratándose contratos de prestación de servicios, los estudios previos deben entrar a justificar las particularidades del objeto contractual de cara a la satisfacción de la necesidad de la Entidad Estatal en atención a la cual se requiere el respectivo contrato. De esto dependerán las regulaciones que se establezcan en la minuta del contrato en cuanto a la temporalidad, pago y demás asuntos relevantes del negocio jurídico, que, sin perjuicio de estar mediados por la autonomía de la voluntad de las partes para establecer las condiciones del contrato, deben tener una justificación expresada en los estudios y documentos previos.

1. **Referencias normativas, jurisprudenciales y otras fuentes:**

|  |
| --- |
| * Numeral 3, del artículo 32, de la Ley 80 de 1993 * Ley 1150 de 2007 * Decreto 1082 de 2015 * Ley 222 de 1995: Artículo 27 y 30. * <https://relatoria.colombiacompra.gov.co/providencias-consejo-de-estado/> * Guías y manuales expedidos por la ANCP-CCE. Disponible en: <https://www.colombiacompra.gov.co/manuales-guias-y-pliegos-tipo/manuales-y-guias> |

1. **Doctrina de la Agencia Nacional de Contratación Pública:**

Sobre la definición de emprendimientos y empresas de mujeres en el Decreto 1860 de 2021, esta Subdirección se ha pronunciado en los conceptos C-005 del 11 de mayo de 2020, C-231 del 13 de abril de 2020, C-685 del 18 de diciembre de 2020, C-004 del 12 de febrero de 2021, C-145 del 08 de abril de 2021, C-654 del 22 de noviembre de 2021, C-019 del 21 de febrero de 2022, C-024 del 4 de marzo de 2022, C-181 del 8 de abril de 2022, C-491 del 01 de agosto de 2022 y C-057 del 29 de mayo del 2023[[6]](#footnote-7). Igualmente se ha pronunciado sobre seguridad social integral en los Conceptos número 42019130000005594 de 30 de septiembre de 2019, 4201913000006384 de 21 de octubre de 2019, 4201912000007492 de 17 de diciembre de 2019, C-040 de 5 de febrero de 2020, C-042 de 5 de febrero de 2020, C134 del 7 de abril 2021, C-038 del 1 de marzo de 2022 y C-712 del 13 de octubre del 2022, entre otros. Estos y otros conceptos se encuentran disponibles para consulta en el Sistema de Relatoría de la Agencia, en el cual también podrás encontrar jurisprudencia del Consejo de Estado, laudos arbitrales y la normativa de la contratación concordada con la doctrina de la Subdirección de Gestión Contractual. Accede a través del siguiente enlace: [https://relatoria.colombiacompra.gov.co/](https://nam02.safelinks.protection.outlook.com/?url=https%3A%2F%2Frelatoria.colombiacompra.gov.co%2F&data=05%7C02%7Cdiana.saavedra%40colombiacompra.gov.co%7C5aad36a736844ec87b2108dcc1fa4639%7C7b09041e245149d08cb179d5e3d8c1be%7C0%7C0%7C638598527919381538%7CUnknown%7CTWFpbGZsb3d8eyJWIjoiMC4wLjAwMDAiLCJQIjoiV2luMzIiLCJBTiI6Ik1haWwiLCJXVCI6Mn0%3D%7C0%7C%7C%7C&sdata=SERqhYSkJwg8ErCStGLk4AEF5F37T6rV9QxmABE7T84%3D&reserved=0)

Te invitamos a revisar la cuarta edición del Boletín de Relatoría de 2024, en el cual se explicaron los cambios más relevantes que fueron incorporados en los Documentos Tipo para el sector de Infraestructura de Transporte, en las modalidades de selección de Licitación de Obra Pública, Selección Abreviada de Menor Cuantía y Mínima Cuantía. Puede consultarlo en el siguiente enlace : [BOLETÍN DE RELATORÍA 2024 – IV | Colombia Compra Eficiente | Agencia Nacional de Contratación Pública](https://nam02.safelinks.protection.outlook.com/?url=https%3A%2F%2Fwww.colombiacompra.gov.co%2Fsala-de-prensa%2Fboletin-digital%2Fboletin-de-relatoria-2024-iv&data=05%7C02%7Cmartha.romero%40colombiacompra.gov.co%7C616b83c3423e4d31151908dce489c00d%7C7b09041e245149d08cb179d5e3d8c1be%7C0%7C0%7C638636527543104822%7CUnknown%7CTWFpbGZsb3d8eyJWIjoiMC4wLjAwMDAiLCJQIjoiV2luMzIiLCJBTiI6Ik1haWwiLCJXVCI6Mn0%3D%7C0%7C%7C%7C&sdata=jQbIixzKnvlTxK08x1im6W1SukgnBeTEqeQT2ezV5aU%3D&reserved=0)

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,

Texto

Descripción generada automáticamente

|  |  |
| --- | --- |
| Elaboró: | Diana Carolina Blanco Rodriguez  Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Revisó: | Adriana López  Contratista de la Subdirección de Gestión Contractual |
| Aprobó: | Carolina Quintero Gacharná  Subdirectora de Gestión Contractual ANCP – CCE |

1. DEIK ACOSTAMADIEDO, Carolina, Guía de Contratación Estatal: Deber de planeación y modalidades de selección, Buenos Aires, 2015, p. 59. [↑](#footnote-ref-2)
2. Tomado de <https://sintesis.colombiacompra.gov.co/sintesis/9-etapa-precontractual-estudios-previos>. [↑](#footnote-ref-3)
3. “Artículo 2.2.1.1.2.1.1. Estudios y documentos previos. Los estudios y documentos previos son el soporte para elaborar el proyecto de pliegos, los pliegos de condiciones, y el contrato. Deben permanecer a disposición del público durante el desarrollo del Proceso de Contratación y contener los siguientes elementos, además de los indicados para cada modalidad de selección: (…)”. [↑](#footnote-ref-4)
4. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Subsección B, 31 de agosto de 2011, exp. 18080, C.P. Ruth Stella Correa Palacio: “(…) recuérdese que la aplicación de la buena fe en materia negocial implica para las partes la observancia la observancia de una conducta enmarcada dentro del contexto de los deberes de corrección, claridad y recíproca lealtad que se deben los contratantes, para remitir la realización de los efectos finales buscados en el contrato”. [↑](#footnote-ref-5)
5. La “Guía para la Elaboración de Estudios del Sector” puede ser consultada en el siguiente link: https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce\_public/files/cce\_documentos/cce-eicp-gi-18.\_gees\_v.2\_2.pdf [↑](#footnote-ref-6)
6. De igual forma la Agencia de Nacional de Contratación Pública -Colombia Compra Eficiente- trató el tema objeto de estudio en conceptos del año 2019, identificados con los radicados No. 4201913000004738 del 28 de agosto de 2019, 4201913000004742 del 28 de agosto de 2019, 4201913000005174 del 21 de agosto de 2019, 4201913000005216 del 13 de agosto de 2019, 4201913000005230 del 21 de agosto de 2019, 4201912000005860 del 30 de septiembre de 2019, 4201912000005902 del 16 de octubre de 2019, 4201913000005944 del 7 de octubre de 2019, 4201913000006018 del 10 de octubre de 2019, 4201912000005902 del 16 de octubre de 2019, 4201913000006444 del 1 de noviembre de 2019, 4201912000006692 del 12 de noviembre de 2019, 4201912000007378 del 11 de noviembre de 2019 y 4201912000007781 del 26 de diciembre de 2019. [↑](#footnote-ref-7)