



**Beltrán Pardo**  
Abogados & Asociados



# **Consejo de Estado** **Sentencia de Unificación** **09/09/2021 1317-2016**



# 1. Contextualización

## 1.1 CONTRATO DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS



**Beltrán Pardo**  
Abogados & Asociados

Num. 3º, **Artículo 32, Ley 80 de 1993**

**Decreto 1082 de 2015** extiende a personas jurídicas

**Artículo 2, numeral 4, literal H, de la Ley 1150 de 2007** modalidad de selección contratación directa.

Para desarrollar actividades relacionadas con:

Administración

Funcionamiento

¿Cuándo puede celebrarse este contrato?

NO hay

conocimiento especializado.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia del 02 de diciembre de 2013 (41719). M.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Prestación de servicios profesionales

Prestación de servicios de simple apoyo a la gestión

Trabajos artísticos



# 2. Reglas de unificación

## 2.1 TÉRMINO ERICTAMENTE INDISPENSABLE



**Beltrán Pardo**  
Abogados & Asociados



**«término estrictamente indispensable»**  
(artículo 32 de la Ley 80 de 1993),

**Es el término establecido expresamente en el contrato: temporalidad y excepcionalidad**

**Tiene que estar justificada su necesidad en el estudio previo y su análisis del sector**  
Objeto del contrato; necesidades a satisfacer; condiciones pactadas en la celebración;

**Representa el tiempo en el que el contratista cumplirá a cabalidad con el objeto del contrato y las obligaciones**

**Sin perjuicio de las prórrogas excepcionales para garantizar el cumplimiento.**

# 2. Reglas de unificación

## 2.2 PERIODO DE 30 DÍAS HÁBILES



**BeltránPardo**  
Abogados & Asociados



«Periodo de 30 días hábiles, entre contrato y contrato»

Se debe en cuenta los elementos de un contrato realidad

Subordinación continuada

Prestación del servicio personal

Remuneración

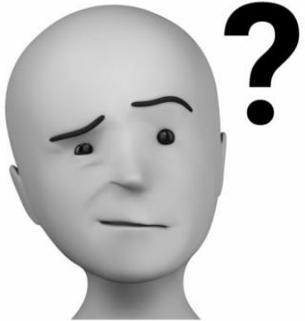
Los 30 días es un criterio orientador para establecer solución de continuidad

Es un criterio de flexibilización en atención a las circunstancias del contrato

Se puede realizar con la misma persona  
Tenga en cuenta la planeación y la identificación de riesgos

# 2. Reglas de unificación

## 2.2 ¿A que hacen referencia los 30 días?



Límite temporal para que opere la solución de continuidad entre los contratos de prestación de servicios sucesivos

NO debe entenderse como «una camisa de fuerza» que impida tener en cuenta un mayor periodo de interrupción

# Solución



# Interrupción



A efectos de determinar la prescripción de derechos



*Prescripción de derechos derivados del contrato realidad (o relación laboral encubierta o subyacente), es que esta tiene ocurrencia, exclusivamente, cuando no se presenta la reclamación del derecho, por parte del contratista, **dentro de los 3 años siguientes a la terminación del vínculo develado como laboral***

# 2. Reglas de unificación

## 2.3 IMPROCEDENCIA DE DEVOLUCIÓN DE VALORES PAGADOS



**Beltrán Pardo**  
Abogados & Asociados



Improcedencia de la devolución de los valores que el contratista hubiese asumido de más,

El recaudo es de **NATURALEZA PARAFISCAL**

**01**

Es una  
contribución  
especial

**02**

No son de  
beneficio  
directo del  
contribuyente

**03**

No engrosan  
el erario  
público

**04**

No es un  
crédito a favor  
del interesado

Salvamento de voto ¿Qué sucede entonces con los aportes que debió realizar el ente estatal, al comprobarse la existencia de la relación laboral?

**Magistrado Carmelo Perdomo Cuéter**

# 3. Requisitos relación laboral

## 3.1 Requisitos integrales



**Contrato realidad se configura en la ejecución, NO en la celebración**

# 3. Requisitos relación laboral

## 3.2 Subordinación

### Lugar de trabajo



Nueva realidad laboral fruto de las innovaciones tecnológicas



**El horario de trabajo no necesariamente implica subordinación. (revisar objeto contractual)**

**a)** Establecimiento/ imposición de jornada de trabajo **NO implica** necesariamente subordinación.

**b)** Ciertas actividades (urgencia sector salud, vigilancia) requieren la incorporación de jornadas laborales y turnos .

**c)** De acuerdo al **objeto del contrato**

Concepto 121631 de 2013 DAFP  
Sentencia 00213 de 2008 CE



**Dirección y control efectivo de las actividades a ejecutar**

**a)** Insertar al contratista en el Círculo rector, organizativo y disciplinario de la Entidad.

**b) Actividad de control, vigilancia, imposición o seguimiento** por parte de la entidad, **que en sana crítica se aleje de un ejercicio normal de coordinación.**

**c)** Disponibilidad del trabajador

Suspensión del contrato cuando contratista no puede asistir presencial

- **Supervisión de contratos pero apoyo si.** (Concepto 97171 de 2016 Departamento Administrativo de la Función Pública)

- **Cobro coactivo** (Sentencia Consejo de Estado Rad. 13255 de 2004)

- **Auditoría** (DAFP Concepto 88101 de 2019 y 068261 de 2020)

# 3. Requisitos relación laboral

## 3.2 Subordinación



**Actividades o tareas a desarrollar correspondan a las que tienen asignadas los servidores de planta**

- a) Tareas idénticas, semejantes o equivalentes
- b) Ejecución de esas labores donde confluyan todos los elementos relación laboral



**Supervisión de contratos y apoyo a la supervisión**



**El carnet de trabajo y la chaqueta institucional**

Concepto 488331 de 2020 DAFP



**Correos electrónicos y WhatsApp como medio de prueba**



Sentencia T-043, Feb. 10/20.

**Estabilidad ocupacional I reforzada procede en CPS SU040/18**



# 4. Estabilidad ocupacional reforzada



**Beltrán Pardo**  
Abogados & Asociados

“es evidente que la Corte ha acudido a varias fórmulas para resolver los casos que envuelven una estabilidad laboral reforzada y que el tipo de vinculación no ha sido un obstáculo para conceder dicha protección, **aceptando que la misma procede en contratos de prestación de servicios independientes.**”



- (i) Mujeres embarazadas;
- (ii) Personas con discapacidad o en condición de debilidad manifiesta por motivos de salud;
- (iii) Aforados sindicales;
- (iv) Madres cabeza de familia.

SU040/18



**1** Con independencia de la denominación, si el trabajador se encuentra en un periodo de incapacidad transitoria o permanente, sufre de una discapacidad o en razón de sus condiciones de salud se encuentra un estado de debilidad manifiesta, existirá el derecho a la estabilidad laboral reforzada”.

**2** Se entiende activada una vez el empleador conoce de las afecciones de salud del trabajador retirado.

**3** Aplica a cualquier modalidad de contrato y con independencia del origen de la enfermedad, discapacidad o estado de debilidad manifiesta

# 5. Recomendaciones

**Capacitación a las áreas encargadas de estructurar procesos de contratación** de la entidad para que configuren adecuadamente **necesidad/tiempo** requerido para cada contrato de prestación de servicios



**Capacitación a los supervisores** de los contratos para que no configuren "contratos realidad" en la ejecución contractual



**El término de 30 días** es a efectos de determinar solución de continuidad entre varios contratos/ la prescripción de derechos pero NO presume relación laboral.



**Debida planeación y estructuración de procesos y documentos precontractuales y contractuales**

Evitar asignar funciones públicas y si se relaciona funciones similares a las de funcionarios de planta, evitar configuración de los elementos subordinación

**Reestructuración de plantas** debe hacerse paulatinamente

**EMPLEOS TEMPORALES Y SUPERNUMERARIOS**



**Terminología a utilizar:**  
despido Vs. Terminación;  
salario Vs. Honorarios;  
actividad Vs. Funciones

**Estabilidad ocupacional reforzada**

NO es sinónimo de contrato laboral. También se da en prestación de servicios



**DON'T PANIC!**



**NO afectar la prestación del servicio y las funciones a desarrollar –**  
Reactivación económica y finalidad de la contratación Pública

**Ley de garantías:**  
estructurar los procesos con antelación (Dic-Enero) (29/01/2022)

Probar insuficiencia personal de planta (*Ley 80 de 1993 y Dec. 1068*)



# 5. Recomendaciones

**Capacitación a las áreas encargadas de estructurar procesos de contratación** de la entidad para que configuren adecuadamente **necesidad/tiempo** requerido para cada contrato de



**Capacitación a los supervisores** de los contratos para que no confauren "contratos



**El término de 30 días** es a efectos de determinar solución de continuidad entre varios contratos/ la prescripción



**Debida planeación y estructuración de procesos y documentos precontractuales y contractuales**

## NO ES NECESARIO....

- Terminar anticipadamente contratos de 2021
- Celebrar los contratos de 2022 con otros contratistas
- Acudir a empresas de servicios temporales
- Contratar sólo por persona jurídica

públicas y si se  
ares a las de  
ta, evitar  
elementos  
on



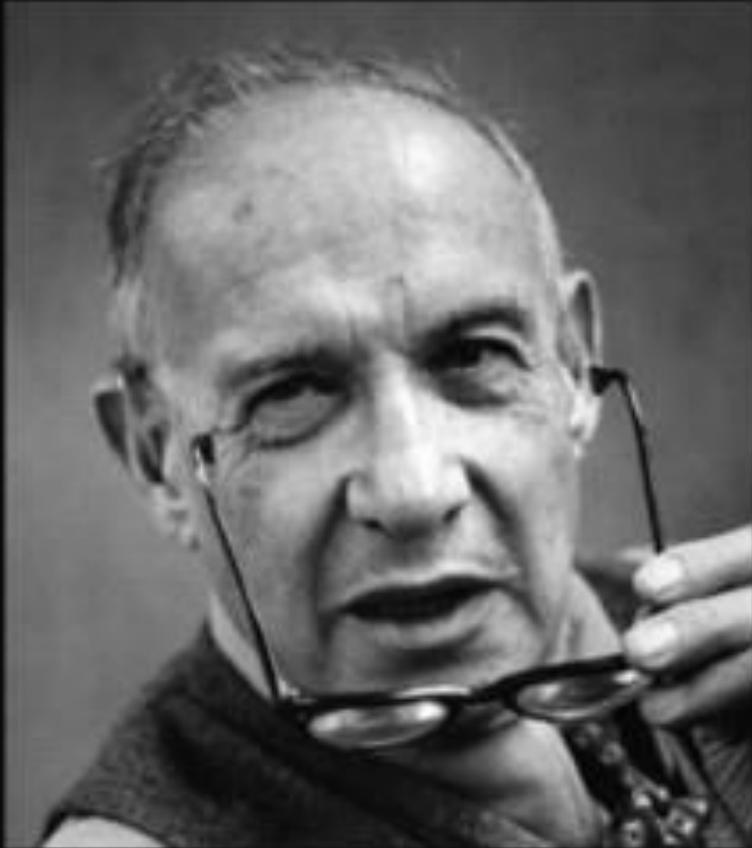
**NO afectar la prestación del servicio y las funciones a desarrollar –**  
Reactivación económica y finalidad de la contratación Pública

**Ley de garantías:**  
estructurar los procesos con antelación (Dic-Enero) (29/01/2022)

Probar insuficiencia personal de planta (Ley 80 de 1993 y Dec. 1068)

**PANIC!**





La planificación a largo plazo no es pensar en  
decisiones futuras, sino en el futuro de las  
decisiones presentes

(Peter Drucker)



# Beltrán Pardo

Abogados & Asociados

 /beltranpardoabogados  /bpabogados  /beltran-pardo-abogados  Beltrán Pardo Abogados & Asociados SAS  /bpaabogados

Calle 26 A # 13 - 97 Of. 401 - 402, Ed. Bulevar Tequendama, Bogotá. (+57-1) 4824868  
[www.beltranpardo.com](http://www.beltranpardo.com)

**COPYRIGHT © Beltrán Pardo Abogados & Asociados S.A.S**