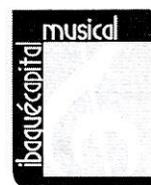




Alcaldía Municipal
Ibagué
NIT.800113389-7

DESPACHO DEL ALCALDE



CIRCULAR 0001

1030-

Ibagué, 15 ENE 2024

PARA: Secretarios de Despacho, Jefes de Oficina, Directores de Grupo de la Administración Central Municipal.

DE: Jefe Oficina Jurídica.

ASUNTO: lineamientos para la prevención del daño antijurídico por configuración de Contrato Realidad.

La Oficina Jurídica del Municipio de Ibagué, tiene la función de proporcionar asesoría jurídica bajo criterios de eficiencia, eficacia, oportunidad y confiabilidad a la Administración Central Municipal y sus diferentes dependencias, asimismo, la de orientar y difundir criterios fundamentales de carácter jurídico que deban observar las dependencias que componen la misma, de conformidad con el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales

A la luz de lo anterior, se hace necesario exaltar lineamientos en virtud de la prevención del daño antijurídico por la posible configuración de contratos realidad, con el fin de prevenir y mitigar impactos negativos en la Administración Municipal.

En ese sentido, esta circular se expide con el fin de reiterar algunos parámetros que permitan encaminar la actividad de la Administración Central, de manera tal que sea posible prevenir el daño antijurídico por actuaciones relacionadas con el asunto de la referencia.

Para tal efecto, previo a los lineamientos en materia de prevención del daño antijurídico, resulta pertinente dar a conocer algunas de las causas más frecuentes que dan lugar a sentencias judiciales declaratorias de contrato realidad en la Administración Pública, las cuales son:

- ✓ El desarrollo de funciones similares a aquellas que realiza la planta de personal y/o servidores públicos de manera permanente y/o continua, es decir, aquellas propias o que se encuentran dentro del objeto social de la entidad de la Administración Pública, que deben ser ejecutadas por aquellas personas vinculadas por una relación legal y reglamentaria, contrato de trabajo, etc.
- ✓ El cumplimiento de actividades que se realizan como consecuencia de órdenes dadas por la supervisión del contrato o quien haga sus veces, por lo tanto, se destruye el fenómeno de la coordinación y se desvirtúa la autonomía e independencia con la que el contratista estatal debe desarrollar sus obligaciones contractuales.
- ✓ La contratación continua y permanente al servicio de la entidad, no de manera temporal ni excepcional, es decir, fuera de lo preceptuado en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993.



www.ibagué.gov.co



DESPACHO DEL ALCALDE

- ✓ La renovación continua del mismo objeto contractual respecto de la misma persona.

En todos los casos, las actividades relacionadas con la docencia son de carácter subordinado.¹

En ese sentido, una vez revisadas las causas comunes que dan lugar a la configuración del contrato realidad, los lineamientos a implementar en el marco de la contratación de la Administración Municipal para prevenir el daño antijurídico por contrato realidad en la entidad territorial, son los siguientes:

1. Lineamientos generales:

Con el fin de orientar las actuaciones de la Administración Municipal dentro del marco de la legalidad, y en aras de evitar que las relaciones contractuales por prestación de servicios y de apoyo a la gestión decaigan en relaciones de carácter laboral, es pertinente promover la ejecución de las siguientes acciones:

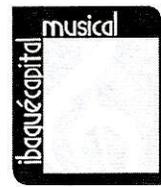
A. En la etapa Pre-Contractual:

- Aplicar de manera rigurosa los criterios de Funcionalidad, Igualdad, Temporalidad y Excepcionalidad, establecidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado², al momento de analizar la necesidad de contratación. Por consiguiente, dicho análisis deberá presentarse ante el Comité de Contratación, a efectos de estudiar la procedencia de la misma y sus consecuencias, de conformidad con lo preceptuado en el Manual de Contratación de la Administración Municipal.
- Establecer de manera clara en los estudios previos, los argumentos que justifican la suscripción de un contrato de prestación de servicios por parte de la Administración Municipal, las condiciones de ejecución del mismo, en virtud del principio de planeación contractual.
- Incorporar de manera detallada a los estudios previos, tanto la solicitud como el certificado de que trata el Decreto Nacional 2209 de 1998, el cual deberá indicar con exactitud la condición en la que se encuentra la parte contratante, de conformidad con lo allí establecido. Además, se deberán precisar los lineamientos concretos para la supervisión de las obligaciones contractuales.
- Establecer las obligaciones contractuales en los contratos de prestación de servicios y de apoyo a la gestión, en el marco del respeto de la autonomía de que goza el contratista y de coordinación que debe primar en la relación contractual, bajo su adecuado seguimiento.
- Evitar la indeterminación y la ambigüedad en la descripción del objeto contractual y de las actividades a desarrollar por el contratista. La redacción debe ser clara, específica y no dar cabida a diversas interpretaciones. Esto

¹ Sentencia de Unificación Jurisprudencial de agosto 25 de 2016, Sección Segunda, Consejero Ponente Carmelo Perdomo Cuéter, Radicado 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16.

² Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 6 de septiembre de 2008. Consejero Ponente: Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, expediente 2152-06. / Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 3 de julio de 2003. Consejero Ponente: Alejandro Ordoñez Maldonado, expediente 4798-02. / Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 17 de abril de 2008. Consejero Ponente Jaime Moreno García, expediente 2776-05. / Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 21 de febrero de 2002. Consejero Ponente Jesús María Lemos Bustamante, expediente 3530-2001. / Consejo de Estado, Sección Segunda. Sentencia de Unificación Jurisprudencial de agosto 25 de 2016. Consejero Ponente Carmelo Perdomo Cuéter, Radicado 23001-23-33-000-2013-00260-01(0088-15) CE-SUJ2-005-16.





DESPACHO DEL ALCALDE

garantiza que las partes tengan el mismo entendimiento respecto del contenido del contrato y se eviten futuras controversias.

- Para las próximas contrataciones, deberá verificarse que las minutas de los contratos a suscribir estén debidamente ajustadas a las presentes disposiciones.

B. En la etapa contractual:

- Garantizar el desarrollo de las funciones del contratista establecidas en el contrato, respetando su autonomía e independencia desde el punto de vista técnico y científico, sin dejar a un lado, la coordinación con el supervisor del mismo.
- La supervisión del contrato deberá ceñirse a la realización de las presentes acciones frente al contratista:
 - ✓ Verificar el cumplimiento de obligaciones contractuales.
 - ✓ Solicitar informes periódicos.
 - ✓ Determinar tiempos de entrega cuando haya lugar a ello, es decir, cuando éstos no estén delimitados en el contrato.
 - ✓ Constatar la calidad del producto que es entregado, para lo cual podrá hacer observaciones, pedir aclaraciones, o incluso pedir al contratista que lo rehaga, cuando aquel no se ajuste a los estándares de calidad pactados.
- Promover desde la supervisión del contrato el seguimiento a las obligaciones contractuales y el desarrollo de procesos sancionatorios direccionados a conminar al contratista al cumplimiento de las mismas, tales como imposición de multas, aplicación de cláusula penal, declaración de incumplimiento, etc.
- Capacitar a los supervisores de contratos en materia de contratación, con el objeto de brindar información clara que permita diferenciar las relaciones contractuales de las laborales, como los elementos que las componen.
- Establecer un cronograma de trabajo con el fin de hacer un seguimiento a las actividades contractuales, de conformidad con lo pactado.
- Iniciar las correspondientes acciones tendientes a garantizar la ejecución del contrato, en caso de un posible incumplimiento.

C. Acciones concretas que deben evitarse durante la ejecución del contrato:

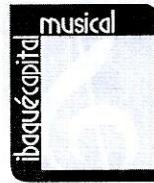
Durante la etapa contractual, se debe evitar por parte de la supervisión del contrato y/o cualquier funcionario dentro de la entidad frente al contratista, la realización de actos que puedan configurarse en subordinación, como elementos de la relación laboral, tales como³:

- ✓ Órdenes directas, llamados de atención, aprobación de permisos, requerimiento de actividades por fuera de las obligaciones contractuales,

³ Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado. 2019. Demandas por contrato realidad: Una causa prevenible. <https://conocimientojuridico.defensajuridica.gov.co/demandas-contrato-realidad-una-causa-prevenible/>



Alcaldía Municipal
Ibagué
NIT. 800113389-7



DESPACHO DEL ALCALDE

capacitaciones, procesos disciplinarios y demás relacionados.

- ✓ Exigir el cumplimiento de horarios y/o reposición de horas laborales por parte del contratista.
- ✓ Exigir la permanencia en las instalaciones de la entidad cuando no sea necesario para el cumplimiento del objeto contractual, o cuando dichas condiciones no fueron establecidas en el contrato suscrito por las partes.
- ✓ Prohibir la delegación del ejercicio de sus actividades a terceros.
- ✓ Exigir disponibilidad de tiempo completo para atender cualquier requerimiento que efectúe la entidad en las mismas condiciones que se exige a un trabajador de planta (personalmente o a través de cualquier medio personal de comunicación) cuando no sea necesario para ejecutar adecuadamente el objeto del contrato.
- ✓ Cualquier otra conducta que destruya la coordinación contractual.

En ese orden de ideas, se insta de manera respetuosa a las secretarías de la Administración Central Municipal referenciadas en la presente circular, para que adopten las acciones necesarias y/o pertinentes para la adecuada aplicación de lo dispuesto en la presente circular.

Cordialmente,

PATRICIA OSORIO OBANDO
Jefe Oficina Jurídica

Proyecto: Edwin Irley Gálvez Martínez
Secretario Técnico del Comité de Conciliación

Copia: Oficina Control Interno



www.ibagué.gov.co