



Concepto 381881 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000381881

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000381881

Fecha: 14/10/2022 01:46:45 p.m.

Bogotá D.C.

REF: ENTIDADES. Directiva Presidencial. Cumplimiento de Directiva Presidencial. Radicado: 20222060534032 del 12 de octubre de 2022.

En atención a su escrito de la referencia, mediante el cual presenta varios interrogantes relacionados con la Directiva Presidencial No. 08 de 2022, me permito dar respuesta a cada interrogante, en el marco de las funciones y competencias legales atribuidas a este Departamento Administrativo en los siguientes términos:

1.- Respecto a la consulta del numeral 1, sobre *"Sírvase informar detalladamente, cual es la naturaleza jurídica de las directivas presidenciales y cuál es su fundamento constitucional"*, me permito informarle que la misma constituye un mecanismo mediante el cual el Presidente de la República como suprema autoridad administrativa, según lo consagrado en los artículos 115 y 189 de la Constitución Política, imparte instrucciones o lineamientos sobre las actuaciones de la administración pública respecto de una materia en concreto, con miras a lograr determinados resultados en relación con los fines del Estado.

En relación con el tema objeto de consulta, la Ley 153 de 1887 determina lo siguiente:

"ARTÍCULO 12. Las órdenes y demás actos ejecutivos del gobierno expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria, tienen fuerza obligatoria, y serán aplicados mientras no sean contrarios a la Constitución, a las leyes ni a la doctrina legal más probable."

Sobre la naturaleza jurídica de Directivas Presidenciales, es necesario traer a colación el pronunciamiento del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A., Consejero Ponente: Dr. Hernán Andrade Rincón, en Sentencia del doce (12) de marzo de dos mil quince (2015), Radicación Número: 11000-03-26-000-2009-00041-00(36760) que, al pronunciarse sobre el particular, señaló:

«Con fundamento en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, las Directivas Presidenciales mediante las cuales se expiden órdenes, tienen la naturaleza de acto administrativo reglamentario, expedido en ejercicio de una función administrativa, y por lo tanto, se les atribuye la presencia de las notas características que han sido reiteradas por la jurisprudencia del Consejo de Estado.

(...)

Siguiendo las consideraciones de la Corte Constitucional, no existe duda acerca del principio de orden normativo, según el cual las Directivas Presidenciales deben respetar la Ley y el ámbito a ella asignado, de acuerdo con lo que se desprende de la estructura adoptada por la Constitución Política, toda vez que son actos de menor jerarquía que la ley, dentro del sistema jurídico colombiano. (...) Sobre la base del respeto que toda Ley debe tener en relación con la Constitución Política, existe adicionalmente un orden interno que se ha expresado legislativamente en la regla general de subordinar las órdenes del ejecutivo a la ley, el cual se expresa en la Ley 153 de 1887, así: "Artículo 12. Las órdenes y demás actos ejecutivos del gobierno, tienen fuerza obligatoria, y serán aplicados mientras no sean contrarios a la Constitución, a las leyes».

De conformidad con lo expresado por el Consejo de Estado, las Directivas Presidenciales son actos administrativos reglamentarios expedidos en

ejercicio de la función administrativa, que se constituyen en órdenes del Presidente de la República dirigidas a las autoridades del nivel nacional, consistentes en el efectivo cumplimiento de la ley.

2.- En cuanto a la consulta del numeral 2, sobre “cuáles son los temas objeto de materia para estas directivas o sobre cuales temas específicamente pueden versar”, me permito indicarle que no existe norma que regule el tema, por lo cual y ante una orden del Presidente de la República, las mismas son de obligatorio cumplimiento para todos los servidores públicos destinatarios de las instrucciones o lineamientos impartidos en dichos instrumentos.

3.- A su tercer interrogante, mediante el cual solicita información en relación con: “Sírvase informar detalladamente, a quienes se dirigen estas directivas o sobre qué sujetos y destinatarios recaerían sus efectos.”, le indico que de acuerdo con lo previsto en el mencionado acto administrativo, la Directiva Presidencial 085 de 2022 se dirige a las entidades que conforman la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, es decir las previstas en el artículo 38 de la Ley 489 de 1998 que contempla lo siguiente:

“ARTÍCULO 38.- Integración de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional. La Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, está integrada por los siguientes organismos y entidades:

1. Del Sector Central:

- a. La Presidencia de la República;*
- b. La Vicepresidencia de la República;*
- c. Los Consejos Superiores de la administración;*
- d. Los ministerios y departamentos administrativos;*
- e. Las superintendencias y unidades administrativas especiales sin personería jurídica.*

Del Sector descentralizado por servicios:

- a. Los establecimientos públicos;*
- b. Las empresas industriales y comerciales del Estado;*
- c. Las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica;*
- d. Las empresas sociales del Estado y las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios;*
- e. Los institutos científicos y tecnológicos;*
- f. Las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta*

g. Las demás entidades administrativas nacionales con personería jurídica que cree, organice o autorice la ley para que formen parte de la Rama Ejecutiva del Poder Público.

PARÁGRAFO 1.- *Las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta en las que el Estado posea el noventa por ciento (90%) o más de su capital social, se someten al régimen previsto para las empresas industriales y comerciales del Estado.*

PARÁGRAFO 2.- *A demás de lo previsto en el literal c) del numeral 1 del presente artículo, como organismos consultivos o coordinadores, para toda la administración o parte de ella, funcionaran con carácter permanente o temporal y con representación de varias entidades estatales y, si fuere el caso, del sector privado, los que la ley determine. En el acto de Constitución se indicará al Ministerio o Departamento Administrativo al cuál quedaren adscrito tales organismos.”*

4.- A su cuarto interrogante relacionado con “Sírvase informar detalladamente, si el Presidente de la República, a través de una directiva, puede limitar la autonomía de las entidades estatales para gestionar sus necesidades de personal y su presupuesto.”, le indico que, tal y como lo

establece el artículo 12 de la Ley 153 de 1887, arriba transrito, las directivas presidenciales se constituyen en órdenes del gobierno expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria, por lo que tienen fuerza obligatoria, y serán aplicados mientras no sean contrarios a la Constitución, o a la ley.

5.- En atención al quinto interrogante de su escrito, en relación con: "Sírvase informar detalladamente, si el Presidente de la República puede limitarle a un ciudadano, la posibilidad de establecer varias relaciones contractuales de prestación de servicios con el Estado o con las entidades estatales y, asimismo, es la directiva el mecanismo legal idóneo para adoptar tal medida.", le indico que la orden contenida en la Directiva Presidencial tiene como destinatarios a las Entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, sin que se incluyan a la ciudadanía en general.

6.- En atención al sexto interrogante de su escrito, en el que consulta: "Sírvase informar detalladamente, si existe alguna diferencia sustancial o de materia, entre los contratos de prestación de servicios de apoyo a la gestión y los contratos de prestación de servicios profesionales y/o técnicos. Lo anterior, teniendo en cuenta que la Directiva No. 08 de 2022, establece una prohibición sobre la simultaneidad de contratos de prestación de servicios, pero no especifica sobre qué tipo de contrato yace la imposición normativa.", le indico que de conformidad con lo previsto en el Decreto 430 de 2016 este Departamento cuenta con la facultad legal para formular, implementar, hacer seguimiento y evaluar las políticas de desarrollo administrativo de la función pública, el empleo público, la gestión del talento humano en las entidades estatales, la gerencia pública, el desempeño de las funciones públicas por los particulares, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la participación ciudadana, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, propiciando la materialización de los principios orientadores de la función administrativa.

Por lo anterior, se deduce que esta entidad no es un organismo de control o vigilancia y no cuenta con la facultad legal para pronunciarse en materia de contratación estatal, dicha competencia es propia de la Agencia nacional de Contratación Colombia Compra Eficiente, entidad a la que puede dirigir sus interrogantes frente al tema.

No obstante, y con el fin de atender de manera general su interrogante, se considera importante tener en cuenta que, de acuerdo con lo previsto en el numeral 3 del artículo 32 de la Ley 80 de 1993, 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 conocimiento especializados.

Determina igualmente la norma que, en ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable.

En este orden de ideas, y en atención puntual de su interrogante, para esta Dirección Jurídica no se evidencia diferencia alguna entre contratos de prestación de servicios de apoyo a la gestión y los contratos de prestación de servicios profesionales y/o técnico.

Sin embargo, es importante tener en cuenta que los contratos señalados en el artículo 32 de la Ley 80 de 1993, son a título enunciativo, lo que quiere decir que existen otros contratos estatales con diferente nombre, lo importante es tener presente los requisitos para que se determine que se trata de un contrato estatal, entre otros, los que suscriba una entidad pública con un particular.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el Covid-19, me permite indicar que en el link <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó. Harold Herreño

Revisó: Maia Borja

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

"Por la cual se adiciona y reforma los códigos nacionales, la ley 61 de 1886 y la [57](#) de 1887."

"Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales [15](#) y [16](#) del artículo [189](#) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones."

Fecha y hora de creación: 2026-01-30 00:08:41