



Función Pública

Concepto 275821 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000275821

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000275821

Fecha: 31/07/2021 07:42:58 p.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: ENTIDADES. Competencia. Radicado No. 20212060518302 de fecha 14 de julio de 2021.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta “los conceptos emitidos por el Departamento Administrativo de la Función Pública, tienen fundamentos jurídicos y si son vinculantes a los procesos dentro de la administración pública.”, me permito manifestar lo siguiente:

Respecto del alcance de los conceptos, conviene recordar el contenido del artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que frente al particular señala lo siguiente:

“ARTÍCULO 28. Alcance de los conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.” (Se destaca).

De manera consecuente, el Consejo de Estado ha indicado en reiterada y uniforme jurisprudencia en torno al tema, lo siguiente:

En Auto de mayo 6 de 1994 la Sección Primera expresó:

“Los conceptos jurídicos de la administración no son actos administrativos

(...)”.

En igual sentido, en Sentencia proferida el 6 de febrero de 1997, Expediente 7736, señaló:

"...No contempla dicha disposición la posibilidad de impugnar ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo la respuesta que profieren las entidades, al absolver las consultas que formulan los particulares, en ejercicio del derecho de petición, relacionadas con el alcance de las disposiciones de orden legal. (...)no contiene una decisión capaz de crear, modificar, ni extinguir situación jurídica de ninguna índole, ya sea de carácter general o particular...".

En providencia de fecha 18 de junio de 1984, la Sección Cuarta del H. Consejo de Estado, Expediente 10787, señaló:

"...A las anteriores consideraciones del auto suplicado, habrá que agregar solamente que la interpretación de la ley con autoridad solo está reservada al legislador, con el fin de 'fijar el sentido de una ley oscura, de una manera general', conforme a la prescripción del artículo 25 del Código Civil y por lo mismo, si ni siquiera la que hacen los jueces, en toda la jerarquía judicial, es por vía de autoridad, sino doctrinaria, interpretación que por lo mismo no es de obligatoria observancia por las autoridades situadas en grado inferior del juez o tribunal que interpreta la norma, es por lo menos alineante que se da tal carácter, a la interpretación de la ley tributario que haga la Dirección General de Impuestos Nacionales, que es una Oficina de la Administración".

"Se vulnera igualmente el artículo 26 del C.C., toda vez que indudablemente la doctrina es fuente de derecho pero no es fuente obligatoria; la doctrina es la interpretación que por vía general se hace de las leyes; sirve para orientar a funcionarios y particulares, pero, repetimos, no es imperativa".

De la misma manera, la Corte Constitucional en la Sentencia C-487 de 1996 precisó:

"...Cuando el concepto se produce a instancia de un interesado, éste queda en libertad de acogerlo o no y, en principio, su emisión no compromete la responsabilidad de las entidades públicas, que los expiden..."

"Contrariamente a lo que piensa la demandante, mirado desde el ángulo del administrado, la emisión de un concepto de la Administración no lo obliga a actuar de conformidad con lo que en él se expresa. Por lo tanto, no puede admitirse que el concepto tenga una fuerza igual a la ley, simplemente contiene la expresión de una opinión sobre la forma como ésta debe ser entendida o interpretada."

La misma Corporación en la sentencia C-542 de 2.000 expresó:

"2.3.1.- El demandante considera que los conceptos emitidos por las autoridades públicas en virtud del desarrollo de un derecho de petición de consultas deben ser obligatorios, es decir, deben vincular a los administrados (...). Primero, significaría conferir a todas las autoridades públicas la posibilidad de legislar y atentaría contra el principio de legalidad establecido en el artículo 121 de la Constitución. Los conceptos emitidos por las entidades en respuesta a un derecho de petición de consulta no constituyen interpretaciones autorizadas de la ley o de un acto administrativo."

Concluye la Corte diciendo:

"...Los conceptos emitidos por las entidades públicas en respuesta a un derecho de petición de consultas de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, insistimos, son orientaciones, puntos de vista, consejos y cumplen tanto una función didáctica como una función de comunicación fluida y transparente. (Subrayados y destacados fuera de texto).

De acuerdo con lo anterior, cuando el concepto se produce a instancia de un interesado, éste queda en libertad de acogerlo o no y, en principio, su emisión no compromete la responsabilidad de las entidades públicas, que los expiden, ni las obliga a su cumplimiento o ejecución.

En consecuencia, y de acuerdo con la norma y la jurisprudencia expuestas, en criterio de esta Dirección Jurídica, los conceptos emitidos por

parte de las entidades públicas, son orientaciones, puntos de vista, consejos y cumplen tanto una función didáctica como una función de comunicación fluida y transparente, y por ende no tienen fuerza vinculante.

Finalmente, me permito indicarle que para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link "Gestor Normativo" donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 de la Ley 1437 de 2011.

Cordialmente,

ARMANDO LOPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Lucianny G

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2024-12-12 21:21:19