



Concepto 089081 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000089081

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000089081

Fecha: 12/03/2021 06:51:33 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: ENTIDADES - Presentación personal - Actuaciones de la Administración. Radicado: 20212060109132 del 01 de marzo de 2021.

En atención a la comunicación de la referencia, en la cual eleva los siguientes interrogantes relacionados con la exigencia de la presentación personal dispuesta en el Artículo 5º del Decreto municipal 350 de 2018, para efectos de elevar derecho de petición ante la Administración Tributaria Municipal teniendo, a saber:

“¿Cuáles serían los límites a esta norma que tiene un origen anterior a la Constitución política, pues como es sabido se toma del Estatuto Tributario, y por su generalidad se extiende no solo a los trámites, sino incluso a los derechos de petición?”

¿Qué se debe entender por presentación personal?

¿Cuáles son los requisitos que enuncia la ley para exigir presentación personal?

¿Es lo mismo presentación personal y autentificación notariada?”

Me permito indicarle lo siguiente:

En primer lugar, es importante aclarar que, de conformidad con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, este Departamento Administrativo no se encuentra facultado para declarar derechos individuales ni dirimir controversias cuya decisión está atribuida a cada entidad pública. De igual manera carece de competencia para intervenir en situaciones internas de las entidades, actuar como ente de control o vigilancia, ni señalar los procedimientos a seguir sobre situaciones que se presenten internamente dentro de las entidades, por lo anterior de manera general, en el Artículo 15 de la Constitución Política se dispuso lo siguiente:

“ARTÍCULO 15. Todas las personas tienen derecho a su intimidad personal y familiar y a su buen nombre, y el Estado debe respetarlos y hacerlos

respetar. De igual modo, tienen derecho a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bancos de datos y en archivos de entidades públicas y privadas."

Bajo este precepto constitucional, en sentencia¹ proferida por la Corte Constitucional se concluyó lo siguiente con respecto al habeas data en materia tributaria:

"Finalmente, en la Sentencia C-993 de 2004, esta Corporación declaró inexistente el Artículo 31 de la Ley 863 de 2003. En esta decisión la Corte señaló que la administración puede estar legitimada en algunos casos para recolectar y tratar datos que por su función debe conocer. Añade que aunque la información reservada y personal no se puede oponer al Estado si lo es respecto de particulares por lo que se adquiere el derecho a conocer, actualizar y rectificar la información que se haya recogido. Además, esta decisión distingue que una cuestión es que el dato circule al interior del Estado y otra diferente que se realice por fuera del mismo, en manos de particulares, y que sea el mismo Estado quien retroalimente con su información las bases de datos de los particulares, entregando la información que los particulares le dieron sólo para efectos tributarios. También se indica que el almacenamiento de datos para la administración pública puede estar legitimado y ser relevante pero no hay fundamento "que haga relevante para las funciones públicas desempeñadas por la DIAN, la transmisión de los datos recolectados a sitios de recolección privados de información". Se reitera, además, que todo aquello principal e importante del núcleo esencial del habeas data debe regularse mediante ley estatutaria, o sea cuando se regulen las facultades de los particulares de conocer, actualizar o rectificar informaciones que sobre ellos se encuentren en bancos de datos. Igual regulación estatutaria corresponde cuando se pretenda establecer la caducidad del dato almacenado, y cuando la administración recolecta y trata datos siempre que los ponga en circulación.

Conforme a lo anterior, podemos indicar que de conformidad con lo previsto en el Artículo 15 de la Constitución, el derecho a la intimidad excluye del tratamiento informático asuntos o informaciones que sólo conciernen a la vida privada del sujeto. Y, como ciertos datos de las personas pueden tener un tratamiento informático, y por lo tanto pueden ser recogidos, procesados y puestos en circulación a través de bancos de datos, en virtud del derecho fundamental del habeas data la persona puede mantener un control mínimo de los mismos, y es por ello que la Constitución le confiere el derecho a conocerlos, rectificarlos y actualizarlos, bien que hayan sido recogidos o reposen en archivos de entidades públicas o privadas, así como autorizar su circulación.

Adicionalmente, debe distinguirse cuando el dato se pone en circulación al interior del Estado, entre las entidades encargadas de recaudar los impuestos a fin de controlar la respectiva carga impositiva, lo cual no contraría la Constitución, siempre y cuando se respete el derecho de las personas de conocer, actualizar y rectificar tales datos, pero sin que deba mediar su autorización para ello pues se trata de la colaboración armónica que debe mediar entre los diferentes órganos del Estado con el fin de proteger el patrimonio público. Datos de las personas recolectados y procesados para fines tributarios, que por lo tanto no pueden circular por fuera del Estado con fines diferentes, es decir, la administración no puede ponerlos en circulación colocándolos en manos de particulares, so pena de contrariarse la Constitución."

Por su parte, la misma corporación², consideró lo siguiente con respecto a las reglas procesales, como desarrollo del derecho al debido proceso, a saber:

"En este sentido ha advertido que el Artículo 29 de la Carta Política prevé el derecho al debido proceso, como una serie de garantías que tienen por fin sujetar las actuaciones de las autoridades judiciales y administrativas a reglas específicas de orden sustantivo y procedural, con el fin de proteger los derechos e intereses de las personas en ellas involucrados. El establecimiento de esas reglas mínimas procesales tiene fundamentalmente un origen legal. En efecto, el legislador, autorizado por el Artículo 150, numerales 10. y 20., de la Constitución Política, cuenta con una amplia potestad de configuración para instituir las formas, con base en las cuales se ventilarán las diferentes controversias jurídicas que surjan entre las personas. Sin embargo, esa discrecionalidad para determinar normativamente acerca de una vía forma o actuación procesal o administrativa no es absoluta; es decir, debe ejercitarse dentro del respeto a valores fundantes de nuestra organización política y jurídica, tales como, la justicia, la igualdad y un orden justo y de derechos fundamentales de las personas como el debido proceso, defensa y acceso a la administración de justicia.

(...) De ahí que la Corte haya señalado que la legitimidad de las normas procesales está dada en la medida de su proporcionalidad y razonabilidad "pues sólo la coherencia y equilibrio del engranaje procesal permite la efectiva aplicación del concepto de justicia y, por contera, hace posible el amparo de los intereses en conflicto". Así las cosas, la violación del debido proceso ocurriría no sólo bajo el presupuesto de la omisión de la respectiva regla procesal o de la ineficacia de la misma para alcanzar el propósito para el cual fue diseñada, sino especialmente en el evento de que ésta aparezca excesiva y desproporcionada frente al resultado que se pretende obtener con su utilización."

A partir de las anteriores consideraciones expuestas, y abordando su primer interrogante, se tiene entonces que la administración se encuentra legitimada para recolectar y tratar datos que por su función debe conocer, que teniendo en cuenta lo previsto en el Artículo 15 constitucional sobre el derecho a la intimidad personal y familiar y al buen nombre que les asiste a las personas, este derecho al habeas data, se encuentra regulado mediante ley estatutaria, es decir cuando se regulen las facultades de los particulares de conocer, actualizar o rectificar informaciones que sobre ellos se encuentren en banco de datos, las entidades encargadas de recaudar los impuestos se encuentran facultadas de recolectarlos y procesarlos para fines tributarios.

Frente al derecho de petición, la Corte ha sido enfática al concluir que de conformidad con el Artículo 29 constitucional el derecho al debido proceso es una garantía cuyo fin es encomendar las actuaciones de las autoridades administrativas a reglas específicas de orden sustantivo y procedural, a fin de que se protejan los derechos e intereses de las personas en ellas involucrados, en ese entendido la violación a este derecho no es solo por el infringir una regla procesal sino también por aplicarla de manera excesiva y desproporcionada.

Ahora bien, con respecto a sus siguientes interrogantes, es preciso abordar lo consagrado en la Ley 1437 de 2011, a saber:

"ARTÍCULO 24. Informaciones y documentos reservados. Sólo tendrán carácter reservado las informaciones y documentos expresamente sometidos a reserva por la Constitución o la ley, y en especial:

(...)

4. Los que involucren derechos a la privacidad e intimidad de las personas, incluidas en las hojas de vida, la historia laboral y los expedientes pensionales y demás registros de personal que obren en los archivos de las instituciones públicas o privadas, así como la historia clínica, salvo que sean solicitados por los propios interesados o por sus apoderados con facultad expresa para acceder a esa información. (...)"

Así mismo, en el mismo estatuto, dispuso:

"ARTÍCULO 90. Prohibiciones. A las autoridades les queda especialmente prohibido:"

3. Exigir la presentación personal de peticiones, recursos o documentos cuando la ley no lo exija. (...)"

En la materia, el Decreto Ley 2150 de 1995³, dispuso:

"ARTÍCULO 33º.- Prohibición de presentaciones personales. Prohíbese la exigencia de la presentación personal en las actuaciones frente a la Administración Pública, salvo aquéllas exigidas taxativamente en los códigos.

Nota: La presentación personal para cumplir actuaciones ante la administración pública queda limitada a los casos que en forma taxativa se exige en los códigos.

Por ejemplo, los Artículos 84, 107 y 345 del Código de Procedimiento Civil exigen la presentación personal del interesado o peticionario. Estas normas, como otras previstas en distintos Códigos, siguen vigentes.

Ahora bien: existen casos de recopilaciones de normas que el común de las gentes califica de "códigos" pero que, en realidad, no lo son. Es el caso del llamado "Código Nacional de Tránsito Terrestre", o el "Código de Notariado y Registro", o el "Código del Inquilino".

En cambio, sí lo son el Código de Procedimiento Civil, el de Procedimiento Penal, el Contencioso Administrativo, el de Régimen Municipal y Departamental, el de Comercio, el Código Disciplinario Único y otros que no fueron modificados, en ningún sentido, por el Decreto Nacional 2150 de 1995 (...)."

En sentencia⁴ proferida por el Consejo de Estado por su parte, se afirmó lo siguiente con respecto a la presentación personal de las peticiones:

"La presentación personal de la demanda o del poder ante determinado funcionario, es una exigencia exclusivamente con fines de autenticidad, de suerte que, como regla, quien pueda dar fe sobre la autenticidad de la firma del signatario de la demanda o del poder, se halla habilitado para testimoniar la presentación personal de dichos documentos. (...)"

Si bien por virtud del principio de eficacia y utilidad de la ley, toda regla dada por el legislador debe cumplirse, no puede entenderse que la sanción propia de la no sujeción estricta a la letra del Artículo 142 del Código Contencioso Administrativo, sea la de la inexistencia del poder, porque esta es una solución extrema, contraria al principio constitucional de la prevalencia del derecho sustancial, al principio de eficacia, que se pregonó por el Artículo 3º del Código Contencioso Administrativo y que impone la remoción de obstáculos meramente formales y evitar decisiones inhibitorias y al procedimiento general, que autoriza la presentación de demandas y poderes ante cualquier despacho judicial o notarial."

En el mismo sentido, el Consejo de Estado⁵, señaló lo siguiente refiriéndose sobre el derecho que le asiste a las personas de acceder a la justicia:

"Si bien la norma (el Artículo 142 del C.C.A.) en comento prevé que si el signatario se encuentra en lugar distinto a la de sede del tribunal puede presentar su demanda ante el juez o notario de su residencia, es evidente que en aras de garantizar el acceso a la justicia puede el actor que se encuentra dentro de la misma sede del despacho competente presentar su demanda ante una notaría, pues sencillamente la presentación personal ante un despacho judicial o ante una notaría tiene la misma finalidad y es la tener la certeza del autor del documento y de que su contenido es cierto. En consecuencia, no está llamada a prosperar la excepción propuesta"

De las anteriores precisiones emitidas por esta Sala de lo Contencioso Administrativo, se puede interpretar que la presentación personal se exige que algunas actuaciones tanto administrativas como judiciales con fines de autenticidad, puesto que, como regla, pueda dar fe sobre la autenticidad de que la petición o demanda según sea el caso, o del poder (literal D del Artículo 5º del Decreto 350 de 2018), sea del contribuyente, refiriéndonos al presente asunto sobre las actuaciones elevadas a la administración tributaria municipal.

En relación con los requisitos para exigir la presentación personal, el Artículo 24 de la Ley 1437 de 2011 enumera las informaciones que tienen carácter reservado que se encuentran expresamente sometidos a reserva por la constitución o la ley, que entre otros, están los que involucre derechos a la privacidad e intimidad de las personas, para lo cual partiendo del Artículo 15 constitucional, las autoridades se encuentran facultadas para exigir la presentación personal (el contribuyente), apoderado, representante o a través de interpuesta persona previa presentación personal o reconocimiento de la firma ante autoridad competente.

El Decreto 2150 de 1995, en relación con la exigencia de la presentación personal en las actuaciones frente a la administración pública, consagra su prohibición siempre que no se exija taxativamente en los códigos, lo cual deberá ser teniendo en cuenta por la Administración Municipal, en relación con los trámites que se adelantan ante la misma.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público; así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el link <http://www.funcionpublica.gov.co/eva/es/gestor-normativo> podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

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: Valeria B.

Revisó: José Fernando Ceballos Arroyave.

Aprobó: Armando López Cortes.

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Corte Constitucional, Sala Plena, 26 de septiembre de 2005, Referencia: expediente D-5708, Consejero Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.
2. Corte Constitucional, Sala Plena, 25 de mayo de 2004, Referencia: expediente D-4923, Consejero Ponente: Álvaro Tafur Galvis.
3. *“Por el cual se suprimen y reforman regulaciones, procedimientos o trámites innecesarios existentes en la Administración Pública.”*
4. Consejo de Estado, Sección Cuarta, 13 de agosto de 1999, Rad. No. 9514, Consejero Ponente Daniel Manrique Guzmán.
5. Consejo de Estado, Sección Cuarta, 06 de octubre de 2000, Rad. No. 10018, Consejero Ponente Delio Gómez Leiva.

Fecha y hora de creación: 2026-01-30 00:20:34