 CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PÁGINA 1 DE 6

CONCEPTO

CONCEJO DE BOGOTA 20-01-2022 04:02:21
 Al Contestar Cite Este Nr.:2022IE630 O 1 Fol:6 Anex:0
 ORIGEN: Origen: Sd:7 - DIRECCION JURIDICA/FUENTES FERNANDEZ RO
 DESTINO: 202 OFICINA 202/ASPRILLA LARA LIBARDO
 ASUNTO: IMPEDIMENTOS DE CONCEJAL EXDIRECTOR DEL INSTITUTO
 OBS: RTA MEMORANDO 2021IE15982 DEL 27 DE DICIEMBRE DE 2

PARA: LIBARDO ASPRILLA LARA
 Concejal de Bogotá

DE: Dirección Jurídica


ASUNTO: Impedimentos de concejal exdirector del Instituto para la Economía Social.

En cumplimiento de las funciones asignadas a esta dirección mediante el Acuerdo 492 de 2012 y el Manual Especifico de Funciones y Competencias Laborales del Concejo de Bogotá, atentamente resolvemos la consulta formulada mediante memorando 2021IE15982 del 27 de diciembre de 2021.

1. SITUACIÓN PLANTEADA:

El honorable concejal Libardo Asprilla Lara manifiesta en su consulta que el 20 de diciembre de 2021 se posesionó como concejal de Bogotá después de haber sido director del Instituto Distrital para la Economía Social (IPES) por casi dos años, por lo cual requiere que se le rinda concepto sobre los posibles impedimentos que puede tener para ejercer su labor como concejal, motivo por el que plantea las siguientes preguntas:

1. ¿Existe la figura de impedimentos y recusaciones **en el ejercicio de la función de control político**?
2. Dado que en mi caso fui director del IPES en los últimos dos años, ¿estoy incurso en alguna causal de impedimento para participar **en debates de control político** en el que esté citado el IPES o en el que se discutan asuntos relacionados con la labor de esta entidad?
3. ¿Para discutir asuntos relacionados con la labor del IPES **tanto en la función normativa como de control político**, estoy incurso en la causal de impedimento consagrada en el numeral 2 del artículo 11 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), “haber conocido del asunto en oportunidad anterior el servidor (...)”? Por favor explique en qué casos se configura esta causal de impedimento.
4. ¿Para discutir asuntos relacionados con la labor del IPES **tanto en la función normativa como de control político**, estoy incurso en la causal de impedimento consagrada en el numeral 11 del artículo 11 del CPACA, “haber dado el servidor consejo o concepto por fuera de la actuación administrativa sobre las cuestiones materia de la misma (...)”? Por favor explique en qué casos se configura esta causal de impedimento.

 CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PÁGINA 2 DE 6

5. ¿Para discutir asuntos relacionados con la labor del IPES **tanto en la función normativa como de control político**, estoy incurso en la causal de impedimento consagrada en el numeral 16 del artículo 11 del CPACA “dentro del año anterior, haber tenido interés directo o haber actuado como representante, asesor, presidente, gerente, miembro de Junta Directiva o socio de gremio, sindicato, sociedad, asociación o grupo social o económico interesado en el asunto objeto de definición”? Por favor explique en qué casos se configura esta causal de impedimento.

Para finalizar, el honorable concejal solicita que en el concepto que se emita se mencionen las normas y decisiones judiciales relevantes para resolver estas preguntas y que tome en cuenta las consideraciones que hizo el Consejo de Estado en la sentencia 11001031500020140311700 del 9 de noviembre de 2016.

2. PROBLEMA JURÍDICO

¿Un Concejal de Bogotá que ostentó el cargo de Director del Instituto para la Economía Social se encuentra impedido para participar en los debates de control político y en el trámite de los proyectos que involucren a dicho Instituto?


3. CONSIDERACIONES

Los concejales de Bogotá en su condición de servidores públicos les son aplicables las causales de impedimento y recusación previstas en el artículo 11 de la Ley 1437 de 2011 – Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, cuyo trámite está regulado en los artículos 117 y 118 del Reglamento Interno de la Corporación – Acuerdo 741 de 2019, así:

Artículo 117.- Conflicto de intereses y causales de impedimento y recusación. De conformidad con la Constitución y la ley, todo Concejal deberá declararse impedido cuando el interés general propio de la función pública entre en conflicto con su interés particular y directo (...)

Artículo 118.- Trámite de los impedimentos y recusaciones. En caso de impedimento el Concejal enviará dentro de los tres (3) días calendario siguiente a su conocimiento la actuación con escrito motivado al Presidente de la Corporación, quien lo someterá a consideración de la Plenaria, la cual decidirá de plano sobre el impedimento dentro de los diez (10) días calendarios siguientes a la fecha de su recibo. Si acepta la Plenaria el impedimento, se procederá a la designación de un nuevo ponente, si fuere el caso. Si el conflicto lo fuere respecto del debate y la votación, el respectivo Presidente excusará de votar al Concejal.

Cuando cualquier persona presente una recusación, el recusado manifestará si acepta o no la causal invocada, dentro de los cinco (5) días calendario siguientes a la fecha de su formulación. Vencido este término, se seguirá el trámite señalado en el inciso anterior. (...)

 <p>CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.</p>	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PÁGINA 3 DE 6


Por su parte, la Ley 136 de 1994 establece en su artículo 70: “*Conflicto de Interés. Cuando para los concejales exista interés directo en la decisión porque le afecte de alguna manera, o a su cónyuge o compañero o compañera permanente, o a alguno de sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad o primero civil, o a su socio o socios de derecho o de hecho, deberá declararse impedido de participar en los debates o votaciones respectivas...*”

En el mismo sentido, el artículo 11 de la Ley 1437 de 2011 prevé que “*Cuando el interés general propio de la función pública entre en conflicto con el interés particular y directo del servidor público, este deberá declararse impedido. Todo servidor público que deba adelantar o sustanciar actuaciones administrativas, realizar investigaciones, practicar pruebas o pronunciar decisiones definitivas podrá ser recusado si no manifiesta su impedimento...*”. Este artículo contempla 16 causales de impedimento y recusación, que pueden clasificarse o distinguirse entre causales objetivas y subjetivas¹, refiriéndose las primeras a hechos objetivos y las segundas a argumentos subjetivos. En tal sentido, son causales objetivas la 2 (haber conocido del asunto), la 3 (parentesco o guarda), la 4 (dependiente), la 5 (existir litigio), la 6 (denuncia contra el servidor), la 7 (denuncia penal del servidor), la 9 (acreedor o deudor), la 10 (ser socio), la 11 (haber emitido concepto), la 12 (ser heredero), la 13 (tener pleito pendiente), la 14 (haber integrado la misma lista de candidatos), la 15 (haber sido recomendado) y la 16 (haber sido directivo), mientras que son subjetivas las causales 1 (interés en la decisión) y 8 (enemistad grave o amistad entrañable).

Acorde con las disposiciones citadas, cuando el interés general propio de la función pública entre en conflicto con el interés particular y directo de un concejal, este debe declararse impedido dentro de los tres (3) días calendario siguientes a su conocimiento mediante escrito motivado dirigido al Presidente de la Corporación quien lo debe someter a consideración de la Plenaria para que esta lo decida de plano; es decir, sin necesidad de requerir más información y pruebas que las aportadas por el concejal que se declara impedido.

De la lectura del artículo 117 del Reglamento Interno del Concejo como del artículo 70 de la Ley 136 de 1994, se evidencia que se refieren al conflicto de interés “*cuando el interés general propio de la función pública entre en conflicto con su interés particular y directo*” en todas las actuaciones que deben adelantar los concejales, sin entrar a distinguir el ejercicio de determinadas atribuciones a las cuales si les aplica el conflicto de interés. En la misma medida, el artículo 11 de la Ley 1437 de 2011 también se refiere de manera general a “*todo servidor público que deba adelantar o sustanciar actuaciones administrativas, realizar investigaciones, practicar pruebas o pronunciar decisiones definitivas*”.

¹ Al respecto puede consultarse la Sentencia C-390 de 1993 de la Corte Constitucional, en la cual se refirió a las 14 causales de recusación consagradas en el artículo 150 del Código de Procedimiento Civil, clasificándolas en objetivas y subjetivas.

 CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PÁGINA 4 DE 6

Esto último nos permite señalar que, para el caso de los concejales, estos deben declararse impedidos si están incurso en alguna de las causales señaladas en el artículo 11 de la Ley 1437 de 2011, independientemente de si el conflicto de interés se refiere al trámite de proyectos de acuerdo, al ejercicio de control político o a la elección de servidores públicos.

Si bien es cierto que en la sentencia del 9 de noviembre de 2016², la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, al decidir un proceso de pérdida de investidura de un congresista, señaló que *“Desde la principalística descrita, prima facie, no es dable predicar impedimentos o recusaciones por conflicto de intereses con motivo de los debates de control político, porque se trata de acciones que indudablemente tienen un evidente interés ideológico y político, que no siempre coincide con el gobernante de turno, razón por la cual es extremadamente difícil deslindar el interés general del interés partidista o ideológico.”*, al afirmación no se trata de un imperativo aplicable a todas las situaciones, al punto que a renglón seguido se dejó claro: *“Pero se advierte, lo anterior no significa que exista una inmunidad absoluta del congresista, pues **en cada caso el juez de la desinvestidura examinará si se configuró un genuino conflicto de intereses, o no, incluso en las circunstancias de un debate de control político.**”* (subrayado y negrita fuera de texto).


En todo caso, debe tenerse en cuenta que el régimen de conflicto de interés de los congresistas se encuentra regulado en el artículo 286 de la Ley 5 de 1992, modificado por el artículo 1 de la Ley 2003 de 2019, disposiciones que no les son aplicables a los concejales ya únicamente son de la esfera de aplicación de los congresistas de la República, de ahí que la referida sentencia no se puede tomar como precedente judicial para los conflictos de interés de los concejales.

Respecto de la operancia del conflicto de interés de los concejales en el ejercicio del control político, el Consejo de Estado³ decidió en un proceso de pérdida de investidura de un concejal de Bogotá, que fue instaurado por haber promovido y realizado un debate de control político, si bien es cierto, el Consejo de Estado no decretó la pérdida de investidura del concejal, su decisión no se debió a que no operara el conflicto de intereses en debates de control político sino porque: *“(…) no es posible determinar los beneficios que podría obtener el concejal o sus parientes, pues éstos deben ser ciertos y demostrables; el beneficio no surge porque se hubiera tratado el tema de los arrendamientos de los postes o ductos del alumbrado por parte de las empresas que prestan el servicio de televisión por cable.”*, es decir, porque no hubo prueba que permitiese demostrar el interés directo.

Ahora bien, en cuanto a los impedimentos que puede llegar a tener un Concejal de Bogotá que ostentó el cargo de Director del Instituto para la Economía Social – IPES, debe tenerse en cuenta que dentro de las causales de impedimento establecidas en el artículo 11 de la Ley 1437 de 2011, la causal 16 *“Dentro del año anterior, haber tenido interés directo o haber*

² Radicación número: 11001-03-15-000-2014-03117-00(PI)

³ Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Radicación número: 25000-23-15-000-2005-01890-01(PI), sentencia del 24 de mayo de 2007.

 CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PÁGINA 5 DE 6

actuado como representante, asesor, presidente, gerente, director, miembro de Junta Directiva o socio de gremio, sindicato, sociedad, asociación o grupo social o económico interesado en el asunto objeto de definición.”, es la que se ajusta a su situación actual, al haber ejercido ese cargo en el año anterior a su posesión como concejal.

El eventual impedimento en que pueda estar incurso el concejal por la causal 2 *“Haber conocido del asunto, en oportunidad anterior, (...)”* se refiere a que el concejal haya gestionado el mismo asunto al que se refiere la actuación que ahora deba adelantar en el Concejo de Bogotá en ejercicio de las atribuciones de control político o gestión normativa de que goza esta Corporación.

Respecto de la causal 11 *“Haber dado el servidor consejo o concepto por fuera de la actuación administrativa sobre las cuestiones materia de la misma, (...)”*, la cual *mutatis mutandis* corresponde a la indicada en el numeral 12 del artículo 150 del derogado Código de Procedimiento Civil, el Consejo de Estado señaló que⁴:

(...) sostiene la doctrina refiriéndose a la causal prevista en el numeral 12 del artículo 150 del Código de Procedimiento Civil que contiene las expresiones consejo o concepto:

“Indudablemente, ese consejo o concepto de que habla la disposición forma parte del interés en el desarrollo del pleito, pues es claro que quien emitió opinión o concepto frente al proceso, querrá, por lógica, que aquel resulte tal como él opinó. Por elemental razón de amor propio, el juez que interviene en un proceso respecto del que dio consejo o concepto, puede inclinarse a fallar de acuerdo con este consejo; de ahí que para evitar cualquier suspicacia en su actuación se debe retirar del conocimiento del negocio⁵.


Ahora bien, no toda opinión, concepto o noticia tiene el peso suficiente para condicionar al juez o, al menos, sembrar dudas respecto de su capacidad de decidir apegado a los hechos, a las pruebas y acorde con el ordenamiento jurídico. Por ello siempre es preciso efectuar un examen detenido del contenido del concepto o consejo y prevenir, apelando a criterios objetivos, que de los mismos pueda derivarse una carga que afecte la posibilidad de un juicio imparcial.

En pocas palabras: la decisión acerca de si del contenido del concepto o consejo puede derivarse una tacha para la imparcialidad del juez, debe tomarse no en el terreno de la subjetividad, sino a la luz de las circunstancias del asunto particular y buscando criterios que objetivamente permitan dilucidar el grado en que la imparcialidad se afecta o pone en tela de juicio. Como lo recuerda la jurisprudencia de esta Sala⁶:

⁴ Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Radicación número: 11001-03-28-000-2013-00011-00(A), sentencia del 12 de mayo de 2015.

⁵ Cfr., LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio, Procedimiento Civil, Tomo I, Dupré Editores, Bogotá, 2009, pág. 249.

⁶ *Ibíd.*

 CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PÁGINA 6 DE 6

“En esa perspectiva, es claro que los conceptos u opiniones deben tener la posibilidad real de condicionar al juez para emitir la decisión o sembrar, cuando menos, dudas sobre su capacidad de emitir una decisión centrada en la verdad del juicio. De manera que, con miras a que la determinación no quede en el terreno subjetivo, es indispensable escudriñar en el contenido mismo del concepto o consejo dado para, con criterio objetivo, establecer si el funcionario emitió un juicio previo y de hecho. De modo que pueda razonablemente deducirse una inclinación conceptual, intelectual o de ánimo hacia una posición en particular, sobre la decisión o sus elementos esenciales”.

4. CONCLUSIONES

Con fundamento en las consideraciones expuestas, esta Dirección Jurídica conceptúa que las causales de impedimento previstas en el artículo 11 de la Ley 1437 de 2011 le aplican a los Concejales de Bogotá, tanto para la atribución de carácter normativo, como para el ejercicio de control político y la elección de servidores públicos.

En el caso del Concejal de Bogotá que ostentó el cargo de Director del Instituto para la Economía Social – IPES, dentro del año anterior, está impedido para participar en debates de control político y de gestión normativa que involucren a dicha Entidad, por estar incurso en la causal señalada en el numeral 16 del artículo 11 de la Ley 1437 de 2011. Por ello, debe declararse impedido dentro de los tres (3) días calendario siguientes a su conocimiento mediante escrito motivado dirigido al Presidente y será la Plenaria de la Corporación quien determinará si acepta o no el impedimento.

Respecto de las demás causales de impedimento sobre las cuales considere que está incurso, el concejal debe observar el procedimiento antes señalado, fundamentando en cada caso particular las razones fácticas y jurídicas que lo llevan a declararse impedido.

La presente consulta se absuelve en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015, según el cual los conceptos expedidos por quienes cumplen funciones administrativas constituyen simplemente un criterio orientador.

Cordialmente,

ROBERTO JOSÉ FUENTES FERNÁNDEZ
Director Técnico Jurídico