 <b>CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.</b>	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PÁGINA 1 DE 5

CONCEJO DE BOGOTÁ 04-02-2020 02:52:54  
 Al Contestar Cite Este Nr..2020IE2675 O 1 Fol:1 Anex 0  
 ORIGEN: DIRECCION JURIDICA CESAR AUGUSTO DELGADO AGUILAR  
 DESTINO: MESA DIRECTIVA GALAN PACHON CARLOS FERNANDO  
 ASUNTO: CONCEPTO RECUSACION  
 OBIS: ---

## CONCEPTO

**PARA:** H.C. CARLOS FERNANDO GALÁN PACHÓN  
 Presidente Concejo de Bogotá. D.C.

**DE:** Director Jurídico (e)

**ASUNTO:** Trámite de Recusaciones contra honorables concejales, presentada por el ciudadano Javier Eduardo Cruz.

En cumplimiento de las funciones asignadas en el Acuerdo 492 de 2012 y el Manual Especifico de Funciones y Competencias Laborales del Concejo de Bogotá, me permito emitir concepto jurídico respecto a la solicitud de la referencia efectuada en la sesión plenaria del 3 de febrero de 2020, en los siguientes términos:

### 1. SITUACIÓN PLANTEADA

Mediante escrito con radicado del 31 de enero pasado, el señor Javier Eduardo Cruz presentó recusación contra los Honorables Concejales German García, María Victoria Vargas, Luz Marina Gordillo, Armando Gutiérrez, Gloria Díaz, Nelson Cubides, Rolando González, Julián López, Yefer Vega, Andrés Forero, Álvaro Argote, Manuel Sarmiento, Celio Nieves, Emel Rojas, Lucía Bastidas, Edwar Arias y María Clara Name, para que no participaran en la votación de la aprobación del proyecto de resolución mediante las cuales se reglamenta el concurso para la elección del Personero de Bogotá para el período 2020-2023, en atención a que participaron en la elección de la actual Personera de Bogotá, por lo que considera el recusante que tienen interés directo en la aprobación de la referida resolución, pues les conviene seguir manejando la Personería.

### 2. PROBLEMA JURÍDICO


Se determinará la conformación del quorum en el Concejo de Bogotá para decidir la recusación presentada contra los honorables concejales.

### 3. CONSIDERACIONES

A efectos de dar respuesta al problema jurídico planteado se abordarán los siguientes temas: i) Impedimentos y recusaciones de los Concejales de Bogotá, ii) Trámite de la recusación presentada y quorum para su votación.

#### *i) Impedimentos y recusaciones de los Concejales de Bogotá:*

El Reglamento Interno del Concejo de Bogotá, regula en sus artículos 117 y 118 la figura del conflicto de intereses, en los siguientes términos:

 <b>CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.</b>	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PÁGINA 2 DE 5

*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.*

*La actuación administrativa se suspenderá desde la manifestación del impedimento o desde la presentación de la recusación, hasta cuando se decida..."*

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..."*

Para asegurar el cumplimiento de esta disposición, la Ley 136 de 1994<sup>1</sup> como la Ley 617 de 2000<sup>2</sup>, establecen que los concejales perderán su investidura por violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades o de conflicto de intereses.


Siendo el Cabildo Distrital una autoridad administrativa, por disposición del artículo 2 de la Ley 1437 de 2011 le son aplicables las disposiciones contenidas en dicha Ley, razón por la que se debe acudir a esa codificación para revisar la regulación de los impedimentos y recusaciones aplicables a los honorables concejales, en cuyo artículo 11 se 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..."*. Se trata entonces de una obligación en cabeza de los servidores públicos cuya finalidad es asegurar la imparcialidad de las autoridades en la toma de decisiones, evitando que a través de ellas consigan un beneficio particular en desmedro del interés general.

El artículo 11 acabado de referir, contempla 16 causales de impedimento y recusación, que haciendo el parangón de lo señalado por la Corte Constitucional<sup>3</sup> en relación con las causales contempladas en el derogado Código de Procedimiento Civil, pueden clasificarse o distinguirse entre causales objetivas y subjetivas, 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

<sup>1</sup> Artículo 55 numeral 2

<sup>2</sup> Artículo 48 numeral 1

<sup>3</sup> Sentencia C-390 de 1993

 <b>CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.</b>	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO: GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PÁGINA 3 DE 5

15 (haber sido recomendado) y la 16 (haber sido directivo), mientras que son subjetivas la causales 1 (interés en la decisión) y 8 (enemistad grave o amistad entrañable).

Tratándose de causales objetivas su prueba también es de carácter objetivo, por lo que el análisis de la causal se limita a verificar la existencia o no de la prueba, por el contrario si estamos frente a causales subjetivas, en palabras de la Corte Constitucional *"justamente por lo etéreo y gaseoso de las apreciaciones del espíritu humano, ella debe ser demostrada y probada en el proceso. En efecto, la apreciación tanto del "interés directo o indirecto" en el proceso como de la "enemistad grave o amistad íntima" es un fenómeno que depende del criterio subjetivo del fallador. Obsérvese que incluso las causales vienen acompañadas de adjetivos calificativos, lo cual pone de manifiesto la discrecionalidad en su apreciación."*<sup>4</sup>

ii) Trámite de la recusación presentada y quorum para su votación:

El artículo 118 del Reglamento Interno del Concejo de Bogotá, arriba referido, prescribe que ante una recusación el Concejal recusado cuenta con un término de cinco (5) días calendario, a partir de la formulación de la recusación para manifestar si acepta o no la recusación, luego de lo cual, necesariamente, deberá enviar al Presidente de la Corporación, el escrito debidamente motivado que contenga su manifestación de aceptar o rechazar la recusación, para que sea sometido a la Plenaria, instancia que cuenta con diez (10) días calendarios para decidir de plano sobre la recusación. En caso de esta ser aceptada, el respectivo concejal estará excusado de participar en el debate y la votación a que se refiera el asunto.


Teniendo en cuenta que las causales de impedimento y recusación obedecen a unas circunstancias de carácter objetivo y subjetivo, que generalmente varían de un servidor público a otro, las mismas deben ser analizadas de manera individual. En ese sentido, aunque el recusante en un mismo escrito formula recusación contra 17 honorables concejales, cada uno de los recusados deberá manifestar inequívocamente ante el Presidente de la Corporación si acepta o no la recusación, para que este la someta a la Plenaria, en cuya deliberación y votación no podrá participar el concejal de quien se trate la recusación bajo análisis de la Plenaria. Igual ocurre en caso de los impedimentos.

Para el caso de la recusación objeto de este concepto, los concejales que pertenecen a una misma bancada se encuentran incurso en la causal 14 del artículo 11 de la Ley 1437 de 2011: *"Haber hecho parte de listas de candidatos a cuerpos colegiados de elección popular inscritas o integradas también por el interesado en el período electoral coincidente con la actuación administrativa o en alguno de los dos períodos anteriores."*, razón por la que deberán declararse impedidos de participar en la decisión de la recusación de su compañero de lista, hoy compañero de bancada. En consonancia con lo indicado en el acápite i), se trata de una causal de carácter objetivo, fácilmente verificable por el hecho de pertenecer a una misma bancada, asunto que no amerita mayor de más explicaciones.

De otro lado, si se revisa la situación de cada uno de los diecisiete (17) concejales que fueron recusados, en aras de establecer si pueden participar en la decisión de las recusaciones de los otros concejales recusados, al consultarse el Decreto Ley 1421 de 1993, la Ley 136 de 1994, así como el Reglamento Interno de la Corporación, no se encuentra regulación sobre el particular, lo que hace necesario acudir a la figura jurídica de la analogía contemplada en el artículo 8<sup>o</sup> de la Ley 153 de 1887, para entrar a aplicar las disposiciones de la Ley 5 de 1992, Reglamento del Congreso; el

<sup>4</sup> Ibidem

<sup>5</sup> "Artículo 8<sup>o</sup>. Cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulan casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho"

 <b>CONCEJO DE BOGOTÁ, D.C.</b>	PROCESO GESTIÓN JURÍDICA	CÓDIGO GJR-FO-001
	CONCEPTO JURÍDICO	VERSIÓN: 01
		VIGENCIA: 13-Jun-2019
		PÁGINA 4 DE 5


Senado y la Cámara de Representantes, y la interpretación que ha realizado la Corte Constitucional en el tema del trámite de los impedimentos.

En efecto, en la sentencia C-1040 de 2005<sup>6</sup> la Corte Constitucional concluyó: *“Es así como ninguna norma de la Constitución o de la Ley 5ª de 1992 prohíbe que quien se ha declarado impedido participe en la decisión de los impedimentos manifestados por otros congresistas. Lo que está vedado es que el congresista que ha solicitado ser declarado impedido, vote a favor o en contra de su propio impedimento. No obstante, nada prohíbe que decida sobre los impedimentos manifestados por otros congresistas. En efecto, no hay prohibición expresa al respecto y no se pueden trasladar al proceso legislativo reglas típicas de los procesos judiciales. Mucho menos puede hacerse ese traslado cuando ello implica separar al congresista del ejercicio de sus funciones de representación política, lo cual sólo procede cuando se le ha ‘aceptado el impedimento’, como lo establecen expresamente los artículos 124 y 293 de la Ley 5ª de 1992. Sólo cuando se le ha aceptado el impedimento, cabe excusar a un congresista del deber de votar. Además, como se mencionó, existen normas de alcance general, como las relativas a las funciones y potestades de las Mesas Directivas de las Cámaras Legislativas, que son relevantes para examinar, desde la perspectiva del control constitucional, la forma como se desenvuelve la discusión y la votación sobre los impedimentos presentados por los congresistas (Ley 5ª de 1992. art. 43-4)”*.

2) *Por otra parte, ha de tenerse en cuenta que cada manifestación individual de impedimento obedece a consideraciones subjetivas sobre circunstancias eminentemente personales de los congresistas (artículo 291, Ley 5ª de 1992), lo cual permite distinguir cada situación de las demás en la medida en que cada congresista debe valorar, antes de manifestar un impedimento, si su situación particular tiene sobre su voluntad una incidencia tal que le impide participar en el trámite de una ley o, excepcionalmente, de una reforma constitucional. De ahí que el artículo 182 de la Constitución señale que la declaración de impedimento ha de basarse en una creencia, es decir, en una apreciación eminentemente subjetiva sobre la situación individual en que se encuentre el congresista respecto de un proyecto determinado. Por el sólo hecho de invocar la existencia de un conflicto de intereses, el parlamentario no pierde la competencia para pronunciarse sobre otros impedimentos, pues ellos son por naturaleza personalísimos, en la medida en que se refieren a la afectación del fuero interno del funcionario al cual acceden (Ley 5ª de 1992, art. 291), lo cual permite distinguir cada situación de las demás en la medida en que cada congresista debe valorar, antes de manifestar un impedimento, si su situación particular tiene sobre su voluntad una incidencia tal que le impide participar en el trámite de una ley o, excepcionalmente, de una reforma constitucional. Por lo anterior, es indiscutible que cada impedimento es diferente, pues obedece a la apreciación subjetiva de circunstancias personales de un congresista que “cree” estar impedido, y por lo mismo, alejado de los principios de transparencia y objetividad que deben regir en el ejercicio de sus funciones[159]. En este sentido, si los impedimentos no corresponden tan sólo a la valoración objetiva de un comportamiento, sino que, por el contrario, priman en ellos las consideraciones personales que se tengan por el funcionario que lo formula; es obvio que, bajo esa medida, cada cual está impedido para participar en la votación de su propio impedimento, pero no para decidir los impedimentos de los demás, ya que siempre se encontraran motivaciones diferentes que deben ser resueltas de distinta manera, teniendo en cuenta la variedad de matices que admite el comportamiento humano [160]”*.

De acuerdo a la anterior cita jurisprudencial, necesariamente debe llegarse a concluir que, dado el carácter individual de los impedimentos en el que prevalecen valoraciones subjetivas, estos deben estudiarse de manera también individual, en esa medida en el trámite de votación de los

<sup>6</sup> Reiterada en la sentencia C-337 de 2006

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

impedimentos o recusaciones de los concejales, pueden participar todos los concejales, a excepción del concejal cuyo impedimento se esté analizando.

Lo anterior se refuerza con lo indicado más adelante en la referida sentencia, en el sentido que *"...bajo ninguna circunstancia la manifestación personal de un impedimento equivale directamente a estar impedido para decidir de fondo respecto de otras materias, así las mismas guarden una relación de conexidad material con el asunto que fundamentó dicha declaración, como lo es, en este caso, participar en la decisión de otros impedimentos"*. Afirmación que sustenta la Corte en los artículos 124 y 293 de la Ley 5 de 1992<sup>7</sup>, de los que se desprende el momento en el que el congresista que solicitó ser declarado impedido queda separado del conocimiento del asunto, es decir, no puede continuar ejerciendo las funciones de representación para las cuales fue popularmente elegido, momento que no es otro que a partir de la aceptación del impedimento.

De esta forma se concluye que los honorables concejales únicamente están impedidos para decidir su propio impedimento, mas no el de los demás concejales que fueron conjuntamente recusados. Entonces, como lo planteó claramente la Corte en la referida sentencia, una posición en contrario, *"...conduce al absurdo que cuando la mayoría de los miembros de una Comisión o Cámara declaran su impedimento, se afectaría no sólo el quórum sino que se paralizaría la actividad legislativa por la falta de congresistas para resolver los impedimentos comunes."*

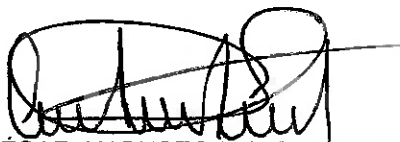
#### 4. CONCLUSIONES

De acuerdo a lo antes indicado, esta Dirección considera que los únicos concejales que no pueden participar en la deliberación y votación de las recusaciones son los concejales que hacen parte de la bancada del concejal cuya recusación se va a decidir y, desde luego dicho concejal, por no poder decidir su propia recusación.

Así las cosas, del quorum para debatir y decidir las recusaciones presentadas por el señor Javier Eduardo Cruz contra 17 concejales que fueron reelegidos para el periodo constitucional 2020-2023, solo se deberá excluir el concejal cuya recusación se va a decidir, así como los concejales que pertenezcan a la misma bancada, aclarando que aquellos concejales a los cuales la Plenaria les rechaza la recusación, entrarán a formar parte del quorum para decidir la siguiente recusación y así sucesivamente.

Este concepto se emite bajo el alcance previsto en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015 por lo que no es de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Cordialmente,



CÉSAR AUGUSTO DELGADO AGUILAR  
Director Jurídico (e)

<sup>7</sup> Disposiciones que tienen similitud con lo previsto en los artículos 91 y 118 del Reglamento Interno del Concejo de Bogotá.

