

Concejales. Régimen de conflictos e intereses. Impedimentos y recusaciones.
Competencia de la Procuraduría General de la Nación y de los concejos municipales

1. Los concejos municipales. Noción y competencias¹

El artículo 312 superior, modificado por el artículo 5° del Acto Legislativo 01 de 2007², establece lo siguiente:

Artículo 312. En cada municipio habrá una corporación político - administrativa elegida popularmente para períodos de cuatro (4) años que se denominará concejo municipal, integrado por no menos de 7, ni más de 21 miembros según lo determine la ley de acuerdo con la población respectiva. Esta corporación podrá ejercer control político sobre la administración municipal [...].

Estas corporaciones públicas están integradas por los concejales, que son elegidos por voto popular, en virtud de lo cual no son empleados públicos³, pero, la naturaleza jurídica de su vinculación cabe dentro del concepto más amplio de servidores públicos⁴.

Sobre las funciones atribuidas a esa Corporación «político-administrativa», el artículo 313 de la Carta dispone que corresponde a los concejos, entre otras facultades: reglamentar las funciones y la eficiente prestación de los servicios a cargo del municipio; adoptar los correspondientes planes y programas de desarrollo económico y social y de obras públicas; autorizar al alcalde celebrar contratos y ejercer pro tempore precisas funciones de las que corresponden al Concejo; votar de conformidad con la Constitución y la ley los tributos y los gastos locales; dictar las normas orgánicas del presupuesto y expedir anualmente el presupuesto de rentas y gastos; determinar la estructura de la administración municipal; reglamentar los usos del suelo; elegir personero y dictar medidas para el control, preservación y defensa del patrimonio ecológico del municipio.

El Acto Legislativo nro. 1 de 2007, le otorgó a los concejos la competencia expresa de ejercer control político sobre la administración municipal, por lo que adicionó el artículo 313 constitucional con dos funciones, la de «citar y requerir a los secretarios del despacho del alcalde para que concurran a las sesiones» y la de «proponer moción de censura respecto de los Secretarios del Despacho del Alcalde por asuntos relacionados con funciones propias del cargo o por desatención a los requerimientos y citaciones del Concejo [...]»⁵.

Estas funciones ponen de relieve la importancia de las decisiones de esta Corporación en el devenir político y administrativo del ente territorial, así como la necesidad de que ellas se tomen en el seno de una corporación democráticamente constituida⁶.

En consecuencia, como lo dijo la Sala de Consulta en el concepto 1889 de 2008, dada la naturaleza de los concejos municipales, sus funciones y las características de sus miembros, las actuaciones de uno y otros están reguladas en la Constitución y la ley y, por ende, deben ajustarse al principio de legalidad; así mismo, deberán observar el artículo 209 constitucional que señala como finalidad de la función administrativa el servicio de los intereses generales,

¹ Este capítulo tuvo como base la decisión del 13 de diciembre de 2023, radicación 11001-03-06000-2023-00675-00 emitida por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

² Acto Legislativo No. 1 de 2007 (junio 27), «Por medio del cual se modifican los numerales 8 y 9 del artículo 135, se modifican los artículos 299 y 312, y se adicionan dos numerales a los artículos 300 y 313 de la Constitución Política de Colombia. Diario Oficial No. 46.672 de junio 27 de 2007.

³ Constitución Política, Art. 312, inciso segundo, parte final: «[...] Los concejales no tendrán la calidad de empleados públicos [...]».

⁴ Constitución Política, Art. 123: «Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas [...]. Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad y ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento [...]».

⁵ La jurisprudencia había considerado que no obstante su carácter administrativo, los concejos municipales ejercían una forma de control político respecto de la administración municipal «en su calidad de órganos elegidos popularmente». Cfr. Corte Constitucional, sentencias C-082-96 (febrero 29), Exp. D-1055-1057 (acumulados); C-405-98 (agosto 10), Exp. D-1952; C- 518-07 (julio 11), Exp. D-6579.

⁶ Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto 1665 de 2005.

bajo los principios de eficacia, celeridad y coordinación de las autoridades administrativas, entre otros⁷.

De lo expuesto, la Sala encuentra que la Constitución Política define a los concejos municipales como corporaciones político-administrativas de elección popular, cuya naturaleza se caracteriza por combinar funciones normativas, de planeación y de control político dentro del ámbito territorial. Aunque sus miembros -los concejales- no ostentan la calidad de empleados públicos, son servidores públicos, en la medida en que ejercen funciones estatales y su actuación se somete al principio de legalidad.

Las competencias asignadas por los artículos 312 y 313 superiores, reforzadas por el Acto Legislativo 01 de 2007, revelan que los concejos desempeñan un papel fundamental en el equilibrio político local, al ejercer control político sobre la administración municipal mediante la citación de secretarios y la eventual moción de censura, entre otros.

Ahora bien, el artículo 31 de la Ley 136 de 1994⁸, además, dispone que «los concejos expedirán un reglamento interno para su funcionamiento en el cual se incluyan, entre otras, las normas referentes a las comisiones, a la actuación de los concejales y la validez de las convocatorias y de las sesiones».

2. Régimen de conflicto de intereses de los concejales. Impedimentos y recusaciones

El artículo 55 de la Ley 136 de 1994⁹, determina que una de las causas de pérdida de investidura de los concejales, es la violación del régimen de conflicto de intereses.

A su vez, el artículo 70 *ibidem* señala que un concejal se encuentra incurso en conflicto de intereses, cuando tiene interés directo en una decisión porque le afecta de alguna forma, 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; de manera, que le corresponde declararse impedido de participar en los debates o votaciones respectivas.

Ahora, en caso de no hacerlo, la norma también contempla, que cualquier ciudadano que tenga conocimiento de la respectiva causal de impedimento y que no se haya comunicado al concejo municipal, puede recusarlo ante este.

Distintas de las que le atribuyen la Constitución y la Ley». Artículo 122. «No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en Ley o reglamento».

En ese sentido, el trasfondo de las recusaciones y los impedimentos es el de asegurar la independencia e imparcialidad de quienes, de acuerdo con la ley, deben adoptar una decisión y deben separarse del proceso por la configuración de alguna de las causales taxativamente señaladas en la ley. Ello significa que se persigue el ejercicio probo de la función.

Por ello, como lo ha manifestado el Consejo de Estado¹⁰, los impedimentos y recusaciones se han instituido como una garantía de la imparcialidad de la autoridad, quien dentro de sus competencias tiene potestad de tomar decisiones de naturaleza administrativa, electoral o judicial, pues el ejercicio de tales competencias implica el respeto de los principios de transparencia, imparcialidad y moralidad, como improntas que caracterizan el desempeño de

⁷ El principio de legalidad es un postulado esencial del Estado Social de Derecho y de toda manifestación del poder público, conforme al cual, será legítima la actuación de las autoridades en cuanto se desarrolle dentro del preciso ámbito funcional definido por el Legislador, por lo que se proscriben las actuaciones de los servidores públicos que impliquen omisión o extralimitación en el ejercicio de estas. Está previsto en los artículos 6, 121 y 122 de la Constitución Política, así: Artículo 6. «Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las Leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones». Artículo 121. «Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones

⁸ «Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios»

⁹ «Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios».

¹⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Auto de 2 de abril de 2020. Exp. 11001-03- 28-000-2020-00040-00.

las atribuciones en garantía del interés general que evitan que circunstancias ajenas inclinen de forma ilegítima su decisión.

3. *Funciones de Procuraduría General de la Nación y las procuradurías regionales para resolver recusaciones e impedimentos*¹¹.

El artículo 2 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo señala que las disposiciones generales del proceso administrativo, contempladas en la parte primera del código, se aplicaran a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas; no obstante, cuando existan procedimientos regulados en leyes especiales, estos se aplicaran preferentemente respecto de la norma de carácter general; precisando que en «lo no previsto en los mismos se aplicarán las disposiciones de este Código».

Ahora bien, el artículo 12 de la Ley 1437 de 2011 señala el trámite general de los impedimentos y recusaciones, así:

Artículo 12. Trámite de los impedimentos y recusaciones. En caso de impedimento el servidor enviará dentro de los tres (3) días siguientes a su conocimiento la actuación con escrito motivado al superior, o si no lo tuviere, a la cabeza del respectivo sector administrativo. A falta de todos los anteriores, al Procurador General de la Nación cuando se trate de autoridades nacionales o del Alcalde Mayor del Distrito Capital, o al procurador regional en el caso de las autoridades territoriales.

La autoridad competente decidirá de plano sobre el impedimento dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de su recibo. Si acepta el impedimento, determinará a quién corresponde el conocimiento del asunto, pudiendo, si es preciso, designar un funcionario ad hoc. En el mismo acto ordenará la entrega del expediente.

Cuando cualquier persona presente una recusación, el recusado manifestará si acepta o no la causal invocada, dentro de los cinco (5) días 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. Sin embargo, el cómputo de los términos para que proceda el silencio administrativo se reiniciará una vez vencidos los plazos a que hace referencia el inciso 1 de este artículo.

Del procedimiento antes descrito se observa que la atribución de competencia a la Procuraduría General de la Nación para el trámite de impedimentos y recusaciones se presenta cuando las autoridades nacionales no tienen superior ni cabeza del respectivo sector administrativo, o cuando se trate de impedimentos y recusaciones contra el alcalde o alcaldesa mayor del distrito capital; y en relación con las procuradurías regionales, la competencia surge con ocasión de impedimentos o recusaciones presentados contra autoridades territoriales que no tienen superior ni cabeza del respectivo sector administrativo.

En este sentido, y en atención a que la recusación objeto del presente conflicto se encuentra dirigida contra un concejal, la Sala considera menester precisar si los concejales son autoridades territoriales, para los efectos del trámite previsto en el artículo *ibidem*.

Al respecto, los artículos 188, 189 y 190 de la Ley 136 de 1994 definen la autoridad civil, política y municipal, así:

Artículo 188. Autoridad civil. Para efectos de lo previsto en esta Ley, se entiende por autoridad civil la capacidad legal y reglamentaria que ostenta un empleado oficial para cualquiera de las siguientes atribuciones:

¹¹ Este capítulo tuvo como base la decisión del 13 de diciembre de 2023, radicación 11001-03-06000-2023-00675-00 emitida por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

1. Ejercer el poder público en función de mando para una finalidad prevista en esta Ley, que obliga al acatamiento de los particulares y en caso de desobediencia, con facultad de la compulsión o de la coacción por medio de la fuerza pública.

2. Nombrar y remover libremente los empleados de su dependencia, por sí o por delegación.

3. Sancionar a los empleados con suspensiones, multas o destituciones.

Artículo 189. Autoridad política. Es la que ejerce el alcalde como jefe del municipio. Del mismo modo, los secretarios de la alcaldía y jefes de departamento administrativo, como miembros del gobierno municipal, ejercen con el alcalde la autoridad política.

Tal autoridad también se predica de quienes ejerzan temporalmente los cargos señalados en este artículo.

Artículo 190. Dirección administrativa. Esta facultad además del alcalde, la ejercen los secretarios de la alcaldía, los jefes de departamento administrativo y los gerentes o jefes de las entidades descentralizadas, y los jefes de las unidades administrativas especiales, como superiores de los correspondientes servicios municipales.

También comprende a los empleados oficiales autorizados para celebrar contratos o convenios; ordenar gastos con cargo a fondos municipales; conferir comisiones, licencias no remuneradas, decretar vacaciones y suspenderlas, para trasladar horizontal o verticalmente los funcionarios subordinados reconocer horas extras, vincular personal supernumerario o fijarle nueva sede al personal de planta; a los funcionarios que hagan parte de las unidades de control interno y quienes legal o reglamentariamente tengan facultades para investigar las faltas disciplinarias.

De lo anterior, la Sala encuentra que los artículos citados distinguen tres tipos de autoridad dentro de la estructura administrativa municipal: la autoridad civil, la autoridad política y la dirección administrativa.

La autoridad civil se refiere al poder legal para mandar, coaccionar, o tomar decisiones sobre la vinculación de empleados públicos de su dependencia, o sancionarlos. La autoridad política recae principalmente en el alcalde, como jefe de municipio, y su equipo directivo, esto es, los secretarios de la alcaldía y jefes de departamento administrativo, como miembros del gobierno municipal. Finalmente, la dirección administrativa comprende las facultades de gestión y administración de los servicios municipales, incluyendo la capacidad para contratar, ordenar gastos, manejar personal y adelantar investigaciones disciplinarias. En conjunto, los artículos delimitan quiénes ostentan poder de mando, gobierno y gestión dentro del nivel municipal y qué funciones concretas derivan de cada tipo de autoridad.

Ahora bien, en lo que respecta a los concejos municipales, en sentencia 43901 de 2016 (RI 3765) emitida por la Sección Quinta de esta Corporación, se advierte que la jurisprudencia actual considera que los concejales no ejercen autoridad civil, política ni de cargo de dirección administrativa, salvo cuando desempeñan el cargo de presidente de dicho cuerpo colegiado, así:

[...] que la función administrativa de concejal y el desempeño de la presidencia del cabildo, no invisten a quienes la ejercen de autoridad civil o política ni de cargo de dirección administrativa, porque el concejal no es, por definición constitucional, empleado público sino un servidor público sujeto a las responsabilidades que la ley le atribuye, y porque los artículos 188, 189 y 190 de la Ley 136 de 1994, que definen la autoridad civil, política y dirección administrativa respectivamente, señalan quienes las ejercen a nivel municipal y resulta claro que el concejal no es titular de aquellas ni de esta; que tampoco está investido de ellas el Presidente del cabildo, por cuanto las funciones administrativas que desempeña en razón de esa dignidad, las ejerce a título de concejal y porque de no ser así se presentaría distinta situación inhabilitante para los concejales directivos del cabildo y los restantes miembros de esa corporación, pues si tuvieran aquellos la autoridad política o la dirección administrativa que les atribuyen los demandantes no serían reelegibles para el Concejo, por efecto de la inhabilidad consagrada en el artículo 43, numeral 2° de la Ley. 136 de 1994, en

tanto que los demás cabildantes sí pueden ser reelegidos, lo que llevaría a que los concejales no aceptaran cargo alguno en la mesa directiva de la corporación en los seis meses anteriores a la nueva elección de cabildantes.

La Sala se apartará del criterio jurisprudencial expuesto, que coincide con el sostenido por la parte demandada, en lo que respecta al ejercicio de la autoridad civil y administrativa por las razones que a continuación se exponen.

Para determinar si los presidentes de los concejos ejercen las formas de autoridad referidas nos serviremos de las normas de la Ley 136 de 1994 que las definen y de los conceptos de aquellas elaborados por la jurisprudencia.

[...].

Así, la interpretación literal de las definiciones legales de autoridad examinadas genera una contradicción entre las mismas porque dicha normatividad, al tiempo que solo admite el ejercicio de autoridad civil por parte de los empleados oficiales, permite constatar que los presidentes de los concejos, quienes pertenecen a una categoría distinta, la de miembros de corporación de elección popular, cuando desempeñan el cargo de presidente de las mismas ejercen autoridad administrativa, una especie de autoridad civil, en la medida en que celebran contratos, ordenan gastos y ejercen control disciplinario sobre algunos empleados del Concejo.

De conformidad con lo expuesto, la Sala advierte que los concejales, salvo cuando desempeñan el cargo de presidente del cuerpo colegiado a la que pertenecen, no pueden ser catalogados como autoridades territoriales.

4. Antecedentes de la Sala de Consulta y Servicio Civil frente a la aplicación del artículo 12 de la Ley 1437 de 2021.

En anteriores oportunidades, esta Sala se ha pronunciado sobre la competencia de las procuradurías regionales para conocer de impedimentos y recusaciones presentados en cuerpos colegiados, y la aplicación del artículo 12 del CPACA.

En decisión del 13 de diciembre de 2023¹², se tuvo conocimiento de un conflicto de competencias suscitado entre la Procuraduría Regional de Instrucción de Antioquia

y el Concejo Distrital de Medellín, en relación con la autoridad competente para decidir un impedimento manifestado por un concejal de Medellín. En ese caso, declaró competente al Concejo Municipal de Medellín para conocer del impedimento, en aplicación de lo dispuesto en su propio reglamento interno que otorgaba dicha función al mismo cuerpo colegiado, pero descartó la competencia de la Procuraduría Regional de Antioquia, al considerar que los concejales no son autoridades territoriales y, por lo tanto, no se puede dar aplicación al trámite previsto en el artículo 12 del CPACA. Así lo señaló:

Por otro lado, cabe señalar que, las procuradurías regionales, en este caso la Procuraduría Regional de Instrucción de Antioquia, en virtud de lo dispuesto por el artículo 12 del CPACA, es competente para tramitar impedimentos sólo en el caso de falta de superior o cabeza de sector administrativo de una «autoridad territorial», calidad que no tienen los concejales del distrito de Medellín, pues como lo ha explicado la jurisprudencia de esta corporación, «la función administrativa de concejal [...] no invisten a quienes la ejercen de autoridad civil o política ni de cargo de dirección administrativa», según lo definido por la Ley 136 de 1994.

En otra decisión¹³, esta Sala conoció del conflicto negativo de competencias suscitado entre la Corporación Autónoma Regional del Quindío (Consejo Directivo) y la Procuraduría General de la Nación–Procuraduría Auxiliar para Asuntos Disciplinarios, en relación con la

¹² Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Decisión del 13 de diciembre de 2023, radicación 11001-03-06-000-2023-00675-00.

¹³ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Decisión del 5 de febrero de 2025, radicación 11001-03-06-000-2024-00620-00.

autoridad competente para conocer de las recusaciones instauradas en contra de los integrantes del Consejo Directivo de la mencionada CAR.

En dicha oportunidad la Sala hizo referencia a un pronunciamiento del 4 de agosto de 2016, emitido por la Sección Quinta del Consejo de Estado¹⁴, sobre el procedimiento previsto en el artículo 12 del CPACA, y su aplicación en las CAR, como cuerpo colegiado; pronunciamiento que, a su vez, tuvo como base la decisión emitida por esa misma sección el 23 de junio de 2016¹⁵, de la que se extrae lo siguiente:

Así, siempre que no se afecte el quorum para decidir, la recusación debe ser resuelta por los demás miembros del cuerpo colegiado, todo con el fin de evitar, de un lado, que se comprometa la objetividad que se pide en una actuación administrativa electoral y, de otro, que se sacrifique la autonomía de la Corporación Autónoma Regional.

[...].

En síntesis, se reitera que para la resolución de las recusaciones presentadas contra los miembros de los Consejos Directivos de las Corporaciones Autónomas Regionales se debe entender que este órgano objetivamente considerado es el superior del integrante recusado y, que en consecuencia, está facultado para decidir de plano sobre la recusación.

En este caso, respecto de los Consejos Directivos de las Corporaciones Autónomas Regionales (CAR), como cuerpo colegiado, la Sala -siguiendo la Sección Quinta del Consejo de Estado- precisó que, corresponde a los propios miembros del consejo decidir las recusaciones cuando estas recaen sobre uno o algunos de ellos. Solo cuando la recusación se dirige contra todos los integrantes, comprometiendo el quórum decisorio, opera la regla del artículo 12 del CPACA y la competencia a la Procuraduría General de la Nación.

De los antecedentes expuestos, en el caso de los concejales, individualmente considerados, la Sala ha descartado la competencia de las procuradurías regionales, pues no son autoridades territoriales ya que no ejercen autoridad civil, política o de cargo de dirección administrativa, salvo el presidente. Por ello, son los demás integrantes del concejo, conforme a sus reglamentos internos, quienes deben decidir los impedimentos o recusaciones de sus miembros.

En síntesis, la aplicación del artículo 12 del CPACA es supletoria y procede cuando no exista superior ni cabeza del respectivo sector administrativo.

¹⁴ Consejo de Estado, Sección Quinta. Rad. No. 2015-00054-00, sentencia de 4 de agosto de 2016.

¹⁵ Consejo de Estado. Sección Quinta. Radicación 11001-03-28-000-2016-00008-00.