

Sentencia C-1262/00

LIBERTAD DEL INDIVIDUO Y PREVALENCIA DEL INTERES COLECTIVO

LIBRE COMPETENCIA ECONOMICA-Límites

La garantía de la libre competencia económica o la libertad de empresa, no excluyen en modo alguno la injerencia del Estado para alcanzar fines que le son propios.

LIBERTAD DE EMPRESA Y LIBRE COMPETENCIA ECONOMICA-Prerrogativas en contratación de publicaciones con el Estado/PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURIDICA-Prerrogativas en contratación de publicaciones con el Estado

IMPRESA NACIONAL-Prerrogativas para contratación con el Estado

CONTRATO DE IMPRESION Y PUBLICACION-Escogencia de determinadas entidades del Estado

CONTRATACION ADMINISTRATIVA-Prerrogativas en publicaciones

PRINCIPIO DE UNIDAD DE MATERIA-Precisión y aplicación de leyes generales

Referencia: expediente D-2870

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 5 de la Ley 109 de 1994.

Demandante: Jaime Lemoine Gaitán

Magistrado Ponente:

Dr. CARLOS GAVIRIA DIAZ

Bogotá, D.C., veinte (20) de septiembre de dos mil (2000).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano JAIME LEMOINE GAITAN, en representación de la Asociación Colombiana de Industrias Gráficas ANDIGRAF, presenta demanda contra el artículo 5 de la Ley 109 de 1994 “Por la cual se transforma la Imprenta Nacional de Colombia en Empresa Industrial y Comercial del Estado”.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de inconstitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación, se transcribe el texto de la disposición demandada, conforme a su publicación en el Diario Oficial No. 41.167 del 11 de enero de 1994:

Ley 109 de 1994

11 de enero

“Por la cual se transforma la Imprenta Nacional de Colombia en Empresa Industrial y Comercial del Estado”.

(.....)

“Artículo 5. Obligación. Los Ministros (sic), Departamentos Administrativos, Superintendencias, Unidades Administrativas Especiales, Establecimientos Públicos del Orden Nacional y Organismos de las Ramas Legislativa y Judicial, están obligados a contratar sus publicaciones de que tratan los artículos 2º y 4º de la presente Ley con la Imprenta Nacional de Colombia.

“Cuando la Imprenta Nacional de Colombia, en los trabajos no previstos en el numeral 3º del artículo 4º de la presente Ley, no pueda atender los requerimientos del solicitante, o éste

acredite previamente con las respectivas cotizaciones que las condiciones de precio y/o plazo en el sector privado son más favorables, lo autorizará para contratar el trabajo con terceros.

El trámite de las cuentas de cobro deberá llevar anexa, en estos casos, la respectiva certificación expedida por la Imprenta Nacional de Colombia. Las entidades a las que hace referencia la presente Ley también están autorizadas para contratar con terceros si la Imprenta Nacional de Colombia no responde su petición en el término de diez (10) días hábiles, contados a partir de la fecha de recibo de la respectiva solicitud”.

III. LA DEMANDA

En opinión del actor, la disposición impugnada contraría los artículos 9, 13, 14, 158, 169 y 333 de la Constitución Política. Los argumentos en los que se sustenta la demanda de inconstitucionalidad se pueden resumir de la siguiente manera:

1. En primer lugar, se considera, “que existen serias dudas sobre la vigencia del artículo 5 de la Ley 109 de 1994”, pues dicha norma “fue derogada en forma tácita” por el artículo 87 de la Ley 489 de 1998. Sin embargo, esta es una materia sobre la que existen varias posiciones, y hace necesario “un pronunciamiento de fondo respecto de la constitucionalidad de la norma acusada” por parte del tribunal competente para ello.

1. “Las empresas industriales y comerciales del Estado –como la Imprenta Nacional- deben competir con las empresas del sector privado (en la producción de bienes o en la prestación de servicios) en igualdad de condiciones y oportunidades para efectos de dar estricto cumplimiento al principio de la libertad de empresa y de la libre competencia (art. 333 C.P.). Ello conduce inexorablemente a limitar o eliminar las prerrogativas, privilegios o beneficios que detentan las personas públicas en el ejercicio de la actividad económica desarrollada por particulares, con el objeto de no desnaturalizar o hacer nugatorio el principio de la libre competencia.

“Lo anterior significa que en el ámbito del mercado de impresos y publicaciones del sector

público y por ende de la contratación administrativa de los mismos, la Imprenta Nacional de Colombia, Empresa Industrial y Comercial del Estado, no puede ejercer privilegio alguno, so pena de incurrir en violación de los principios de igualdad y libre competencia”.

1. En el artículo demandado se incluyó una disposición atinente a la contratación administrativa, “aplicable a la administración pública que debería estar contenida en la Ley 80 de 1993 -Estatuto General de la Contratación- y no en una ley referente a la transformación de la Imprenta Nacional en Empresa Industrial y Comercial del Estado”.

“En efecto, la Ley 109 de 1994 NO puede contener un precepto que regule el procedimiento y celebración de contratos administrativos y aún menos facultar a la Imprenta Nacional de Colombia para impartir autorizaciones para la celebración de contratos y pago de cuentas del Gobierno Nacional, sus entidades descentralizadas y de los organismos de las ramas Legislativa y Judicial, por cuanto se aparta de la materia objeto de regulación”.

1. La norma acusada establece la obligación por parte de las entidades del orden nacional de contratar los impresos o publicaciones con la Imprenta Nacional, y en caso de que esta no pueda atender la solicitud de contratación o que las condiciones de precio o plazo sean más favorables, “autorizará a contratar el trabajo con terceros”. En tales condiciones, el Ministro o Jefe del Departamento Administrativo, que hacen parte del Gobierno, requieren de autorización de la Imprenta -una empresa industrial y comercial del Estado-, para celebrar un contrato de impresión o publicación. “Esta autorización es contraria a los numerales 9 y 14 del artículo 150 constitucional”.

1. “La igualdad en la libre competencia no se puede predicar cuando en el mercado se encuentran competidores -públicos o privados- que sin ninguna justificación de interés colectivo gozan de prerrogativas o beneficios que de suyo implican ventajas en la comercialización de bienes y servicios”.

En la norma acusada no se presenta una razón que justifique un trato diferenciado entre

empresas públicas y privadas, “máxime cuando el mismo legislador señala que las Empresas Industriales y Comerciales del Estado que por razón de su objeto compitan con el sector privado no pueden ejercer ninguna prerrogativa o privilegio que menoscaben el principio de igualdad (art. 87 Ley 489 de 1998).

Presentando argumentos similares, los ciudadanos Hernando Alvarez Alvarez y Mireya Gamboa Castañeda intervinieron en el proceso coayuvando la demanda (Cfr. folios 71 y 95 respectivamente).

IV. INTERVENCIONES

El ciudadano JOSÉ CAMILO GUZMAN SANTOS, en su calidad de apoderado del Ministerio de Justicia y del Derecho, intervino con el propósito de defender la constitucionalidad de la disposición acusada por considerar que no viola precepto superior alguno. Son éstos los argumentos en que se fundamenta su defensa:

a. “No es válido alegar la derogatoria de la norma acusada cuando la supuesta contradicción entre las normas no se ha dado de forma expresa ni tácita”. Si bien existe una norma posterior –artículo 87 de la Ley 489 de 1998- que establece que las empresas industriales y comerciales del Estado no podrán ejercer prerrogativas y privilegios que impliquen menoscabo en los principios de igualdad y libre competencia frente a las empresas privadas, también prevé ciertos eventos “que no permiten su aplicación extensiva y generalizada”. En efecto, el artículo 87, de la referida Ley 489 de 1998, se refiere a la empresas industriales y comerciales del Estado que por razón de su objeto compitan con empresas privadas y “sólo respecto de aquellas prerrogativas y privilegios que impliquen menoscabo de los principios aludidos, supuestos de los que no se deduce derogación de la norma acusada”.

No es válido afirmar, entonces, que respecto de los trabajos de impresión y publicación a los que se refiere la Ley 109 de 1994 –artículos 2º y 4º-, la Imprenta Nacional esté compitiendo con el sector privado, pues precisamente, en estos casos, los organismos oficiales han de contratar con la Imprenta Nacional, y todo, “porque el legislador le asignó de manera exclusiva la prestación de estos servicios –v.gr. la publicación del Diario Oficial- en aras de garantizar la seguridad jurídica que ello implica”.

En todo caso, la propia norma impugnada, señala las condiciones dentro de las cuales –y en clara aplicación del artículo 333 C.P.- es posible que los particulares entren a prestar sus servicios para la impresión de ciertos trabajos, pues ofrecen mejores condiciones en términos de costos y/o plazo.

a. “El tratamiento otorgado por la norma acusada a favor de la Imprenta Nacional de Colombia está suficientemente justificado por razones de interés social o público, que no son otras que la garantía de seguridad jurídica de publicidad y conocimiento de los actos y decisiones oficiales, además, esta justificación guarda la debida proporcionalidad entre los supuestos de hecho que contempla la norma respecto de los servicios que pueden ser prestados por terceros y la finalidad que buscó el legislador”.

a. El sistema de aprobación previa por parte de la Imprenta Nacional para que una entidad oficial pueda contratar servicios de impresión o publicación con un particular, tiene aplicación siempre y cuando se verifiquen los requisitos establecidos en el precepto demandado, a saber: (i.) que la Imprenta Nacional no pueda atender los requerimientos del solicitante, (ii.) que éste acredite que la empresa privada otorga “condiciones de mercado más favorables”, o (iii.) que la entidad no responda la petición del solicitante en el término de 10 días. “Esta regulación, a diferencia de representar privilegios y prerrogativas, constituye verdaderas imposiciones legales que la equiparan en igualdad de condiciones con las empresas del sector privado para la prestación de ciertos servicios”.

a. Por último, respecto de la presunta violación del principio de unidad de materia se estima que: “Al establecer la disposición demandada la obligación de contratar en una materia específica cuyo objeto a desarrollar es propio de la entidad que se transforma, no se rompe la unidad de materia dentro de la ley –como podría parecer a primera vista-; por el contrario, al integrar las reglas aplicables a esta entidad en particular, en un solo texto, cumplió a cabalidad el mandato constitucional que le ordenaba que todas las disposiciones de la Ley debían referirse a la misma materia”.

2. Intervención de la Imprenta Nacional de Colombia

El ciudadano CARLOS MARIO ISAZA SERRANO, actuando en representación de la Imprenta Nacional de Colombia, intervino para defender la constitucionalidad del artículo 5 de la Ley 109 de 1994. Con el propósito de evitar reiteraciones innecesarias de argumentos ya expresados por otros intervinientes, se hará alusión concreta a aquellos puntos que enriquecen el debate.

a. “La norma demandada a nuestro juicio se encuentra vigente porque la supuesta violación que se señala por el actor como una prerrogativa de la Imprenta Nacional, no es una prerrogativa en sí misma, sino que parte de la fijación de condiciones en que dicho organismo debe comenzar a ejercer sus funciones legales con una nueva naturaleza jurídica -recordemos que la Ley 109 de 1994 convierte a la Imprenta Nacional en una empresa industrial y comercial del Estado-, lo cual no impone limitaciones a las condiciones en que los particulares se desenvuelven en el mercado. Es decir, en sentido contrario al entendido por el demandante, se trata de un mecanismo legal para introducir por vía de los mecanismos de precio y plazo que informan aquél, los principios que regulan la contratación administrativa a saber: eficiencia, economía, celeridad y transparencia en la selección del contratista que finalmente ha de ejecutar los trabajos de impresión de las entidades oficiales, teniendo en cuenta la organización de la Imprenta y su labor de cristalizar la publicidad de los actos oficiales”.

a. No es posible afirmar que a través de la norma impugnada se está quebrantando la libre competencia o la libertad de empresa, pues aquí no se está frente a un Estado empresario “interviniendo con privilegios en el mercado general, frente a la demanda total de bienes y servicios de artes gráficas, sino maximizando su beneficio en su condición de agente económico de estos con la participación competitiva del sector privado inclusive”.

a. “No se puede inferir un impedimento que falsee la libre competencia en el mercado de las

artes gráficas, tampoco se puede predicar una posición dominante de la imprenta nacional, y mucho menos un abuso de ésta en el desarrollo de su objeto institucional, toda vez que la demanda atendida por la Imprenta Nacional de Colombia presentó en ventas durante el año de 1999, al 0.561% del total de la demanda del sector de las artes gráficas del país”.

a. El interviniente estima, por último, que la disposición demandada si puede ser motivo de un tratamiento diferenciado, pero a diferencia de lo expresado por el actor, en contra de la Imprenta Nacional. De acuerdo con lo establecido en el artículo 5 de la Ley 109 de 1994, las entidades públicas contratantes pueden obtener una cotización por parte de la Imprenta Nacional, que por ser previa a las presentadas por otras entidades privadas, sitúa en desventaja al ente oficial. En este orden de ideas se recomienda que la exequibilidad de la norma acusada está condicionada al estricto cumplimiento de las disposiciones generales contenidas en la Ley 80 de 1993, de tal forma que la solicitud de cotizaciones a la Imprenta Nacional y al sector privado sea coetánea.

En este mismo sentido, es decir, defendiendo la constitucionalidad de la norma acusada, los ciudadanos Wilder Velásquez Castro, Manuel Enriquez Rosero, Gustavo Bustamante Morato, Luis Felipe Cely Olarte y Harold Alzate Riascos, presentaron escritos ante la Corte Constitucional con consideraciones que, en términos generales, coinciden con las razonamientos anteriormente expuestos (Cfr. folios 56, 63 y 81 del expediente).

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación en concepto No. 2154 recibido el 9 de mayo de 2000, solicitó a la Corte declarar la constitucionalidad del artículo 5 de la Ley 109 de 1994, con fundamento en las siguientes consideraciones.

1. “Si bien es cierto que las actividades de edición, impresión, divulgación y comercialización de normas, documentos y publicaciones de entidades del sector oficial, podrían ser desarrolladas en forma similar por los particulares, también es cierto que la razón de la seguridad jurídica que el desarrollo de los principios que deben gobernar la función

administrativa, el Estado debe asegurar la eficacia y eficiencia en el cumplimiento de las funciones que le han sido señaladas por la Consititución.

1. “Las funciones de las que tratan los numerales 1º a 5º, del artículo 4º de la Ley 109 de 1994, dejan ver claramente que la Imprenta Nacional de Colombia no es una de aquellas empresas industriales y comerciales del Estado que por razón de su objeto compiten con las empresas privadas, por lo cual es forzoso concluir que el artículo 5º de dicha Ley no fue derogado por el artículo 87 de la Ley 489 de 1998 y por lo mismo se encuentra vigente”.

1. “En la norma acusada, la determinación de un trato diverso presenta una justificación objetiva y razonable, cual es la seguridad jurídica de las publicaciones que los diversos órganos del Poder Público deben realizar, entre otras, en el Diario Oficial, la Gaceta del Congreso, la Gaceta Judicial, la Gaceta Constitucional y los Análes del Consejo de Estado”.

1. “Resulta importante destacar que la norma impugnada consagra una excepción a la obligatoriedad de efectuar las publicaciones en la Imprenta Nacional de Colombia, cual es la prevista en el numeral 3º del artículo 4º de la Ley 109 de 1994, en el cual se establece como una de sus funciones: ‘3. Elaborar con eficiencia y calidad los trabajos de impresión contratados con las entidades públicas’. Esta excepción, contrariamente a desconocer el artículo 150 Superior, lo que hace es garantizar que los trabajos que no tocan con la seguridad jurídica, los particulares pueden contratar, bajo las reglas de libre competencia, las publicaciones del sector oficial”.

1. “En relación con el presunto desconocimiento del principio de unidad de materia, tal como se observa, una vez analizada la temática del articulado restante de la Ley que contiene el precepto impugnado cabe afirmar que éste guarda una estricta relación con la materia dominante de la Ley, al igual que existe una relación causal y sistemática con el articulado restante”.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241 numeral 4, de la Constitución, corresponde a esta Corporación decidir definitivamente sobre la constitucionalidad del artículo 5 de la Ley 109 de 1994.

2. Planteamiento del problema

El fundamento de las acusaciones que contra el artículo 5 de la Ley 109 de 1994 presenta el actor, se basa en el hecho de que dicha disposición contraría los artículos 13, 14, 158, 169 y 333 de la Carta Política, que garantizan el ejercicio de la libertad de empresa y la libre competencia en condiciones de igualdad entre las entidades del sector público y privado.

Así, cuando en el precepto impugnado se dispone que los Ministerios, los Departamentos Administrativos, las Superintendencias, las Unidades Administrativas Especiales, los Establecimientos Públicos del Orden Nacional y los Organismos de las ramas Legislativa y Judicial, están obligados a contratar sus publicaciones e impresos de que tratan los artículos 2º y 4º de la Ley 109 de 1994 con la Imprenta Nacional de Colombia, se desconoce la posibilidad de que empresas del sector privado puedan prestar dichos servicios y, en consecuencia, ejercer libremente sus actividades en condiciones de equidad y transparencia.

Con el propósito de precisar si las previsiones del legislador se adecuan a la Carta Política, la Corte debe, en primer término, precisar cuál es el contenido de la norma impugnada para luego establecer si de su aplicación es posible predicar violación de la libertad de competencia y el derecho a la igualdad, consagrados en el texto Fundamental.

3. Consideración preliminar: de la derogación tácita del artículo 5 de la Ley 109 de 1994

El actor afirma, que el artículo 5 de la Ley 109 de 1994 ha sido derogado tácitamente, como resultado de la expedición del artículo 87 de la Ley 489 de 1998, que elimina todo privilegio o prerrogativa a favor de las empresas estatales –en este caso, la Imprenta Nacional de Colombia-, asegurando así, que compitan en condiciones igualdad frente a las empresas privadas. Sobre esta misma base, el demandante construye otros argumentos encaminados

a demostrar cómo, la vigencia del precepto impugnado vulnera los principios de igualdad, y libertad de empresa reconocidos por la Constitución. Empecemos por recordar el texto del referido artículo 87 de la Ley 489 de 1998:

“Artículo 87: Las empresas industriales y comerciales del Estado como integrantes de la Rama Ejecutiva del Poder Público, salvo disposición legal en contrario, gozan de los privilegios y prerrogativas que la Constitución Política y las leyes confieren a la Nación y a las entidades territoriales, según el caso.

No obstante, las empresas industriales y comerciales del Estado, que por razón de su objeto compitan con empresas privadas, no podrán ejercer aquellas prerrogativas y privilegios que impliquen menoscabo en los principios de igualdad y libre competencia frente a las empresas privadas”.

El estudio integral de las normas, aparentemente contradictorias, permite establecer cuál es el campo de acción de cada una de las disposiciones. No cabe duda de que una de las finalidades que alientan al Estado empresario en la producción de bienes o en la prestación de servicios en los sectores de la economía en los que compite con empresas del sector privado, consiste en la creación de condiciones de equidad y transparencia, que garanticen, no sólo la estabilidad del mercado nacional, sino que ofrecen a los consumidores la posibilidad de escoger libremente con quien contratar¹. Además, no puede desconocerse que la Ley 489 de 1998 tiene una esfera de aplicación más amplia que regula, en términos generales, una materia respecto de la cual la norma acusada simplemente hace señalamientos específicos -que bien pueden integrarse a la regulación general, que no se traducen en la creación de un privilegio o garantía en favor de la Imprenta Nacional de Colombia.

Por otra parte, la condición necesaria para que este criterio -expresado en el aludido artículo 87 de la Ley 489 de 1998- tenga vigencia, está dada por el hecho de que se trate de ramas de la producción en las que tanto el Estado como los particulares, cumplan el mismo objeto social.

Ahora bien: el tipo de actos respecto de los cuales se crea la obligación de contratar -artículo 5 de la Ley 109 de 1994- con la Imprenta Nacional la edición de ciertos documentos, y de hecho, el conjunto de funciones cuya ejecución se le encomiendan al ente estatal,

difícilmente puede catalogarse como una de aquellas actividades respecto de las cuales el sector privado presta los mismos servicios –o persigue la misma finalidad- y por tanto, bien puede concebirse la coexistencia de dos preceptos que, sin perjuicio de lo que luego habrá de decirse, regulan asuntos diferentes que se relacionan sólo nominalmente, toda vez que guardan relación con operaciones que involucran la institución jurídica de la empresa industrial y comercial del Estado. No puede pasarse por alto, en este punto, la circunstancia de que la naturaleza de los actos cuya publicación ha sido encomendada a la Imprenta Nacional, están relacionados con la “necesidad de garantizar la seguridad jurídica, y hacia ese objetivo se destinarán las inversiones para la modernización y ampliación de su capacidad operativa”², y que por esta razón, resulta imposible aplicar una analogía entre los objetos sociales que cumplen la Imprenta Nacional y otras casas editoriales de propiedad de los particulares.

No existe, entonces, la pretendida derogación de la norma acusada y corresponde a la Corte pronunciarse de fondo respecto de su constitucionalidad.

4. Sobre el contenido de la Ley 109 de 1994

La norma impugnada hace parte de una Ley mediante la cual se “transforma la Imprenta Nacional de Colombia en empresa Industrial y Comercial del Estado”. La utilización de la figura jurídica de la empresa por parte del Estado –genéricamente englobada en la categoría de entidades descentralizadas- corresponde por una parte a (i.) la necesidad de cumplir con funciones que no tienen relación directa con el ejercicio de la autoridad administrativa de los órganos públicos, sino con la adecuada prestación de algunos servicios a la comunidad en los que los recursos y experiencia con que cuenta el Estado, superan ampliamente la capacidad de los particulares y (ii.) el desarrollo de cierta vocación de intervención y control, por virtud de la cual se considera que el Estado llega a comportarse como un verdadero empresario dentro de distintas ramas de la producción irradiando una particular –y en ocasiones necesaria- dinámica al mercado económico³. Dentro de este marco, el propio texto normativo –la referida Ley 109- se encarga de establecer tanto los objetivos, como las funciones de la Imprenta Nacional en los siguientes términos:

“ARTICULO 2o. Objetivos y duración. El objetivo principal de la Imprenta Nacional de Colombia es la edición, impresión, divulgación y comercialización de las normas, documentos

y publicaciones de las entidades del sector oficial del orden nacional, en aras de garantizar la seguridad jurídica, y hacia este objetivo destinará las inversiones para la modernización y ampliación de su capacidad operativa.

Así mismo, podrá elaborar los demás impresos que requieran las entidades oficiales del orden nacional de las Ramas del Poder Público.

Su duración será por tiempo indefinido.

(...)

“ARTICULO 4o. Funciones. Para el cumplimiento de sus objetivos, la Imprenta Nacional de Colombia cumplirá las siguientes funciones:

1. Dirigir e imprimir el “Diario Oficial”, publicando los actos administrativos y los contratos de las entidades estatales, de acuerdo con las disposiciones legales vigentes.
2. Imprimir la Gaceta del Congreso, la Gaceta Judicial, la Gaceta Constitucional, los Anales del Consejo de Estado y demás publicaciones de la Rama Judicial.
3. Elaborar con eficiencia y calidad los trabajos de impresión contratados con las entidades públicas.
4. Colaborar con el Gobierno Nacional en lo relacionado con la difusión de los actos y documentos oficiales.
5. Organizar y administrar el archivo de documentos, diarios, gacetas, boletines, folletos y demás publicaciones elaborados en la Imprenta Nacional de Colombia para su posterior consulta e información por parte de la comunidad.
6. Las demás que le señalen la ley y los estatutos”.

El resto del articulado de la ley dispone, entonces, cómo habrá de dirigirse y administrarse la entidad (artículo 6), la conformación y funciones de su junta directiva (artículos 7 y 8), la constitución de su patrimonio (artículo 9), el régimen al que estará sujeto su personal (artículos 11, 12 y 13) y su participación dentro del presupuesto nacional (artículo 14).

5. Del artículo 5 de la Ley 109 de 1994

Es en este contexto en el que la norma demandada adquiere toda su significación y marco interpretativo, pues ella se encarga de establecer una obligación en cabeza de los Ministerios, los Departamentos administrativos, las Superintendencias, las Unidades Administrativas Especiales, los Establecimientos públicos del Orden Nacional y los Organismos de las Ramas Legislativa y Judicial, que está íntimamente ligada con los objetivos y funciones predados de la Imprenta Nacional por la ley y guarda estrecha relación con la protección del principio de seguridad jurídica, sin duda fundamental en el seno de una tradición jurídica codificada -textual- como la nuestra.

En efecto, la obligación de contratar con la Imprenta Nacional a la que se refiere el artículo 5 de la Ley 109 de 1994, recae exclusivamente sobre la dirección e impresión del Diario Oficial, de la Gaceta del Congreso, la Gaceta Judicial, la Gaceta Constitucional, los Anales del Consejo de Estado y demás publicaciones de la Rama Judicial; la colaboración con el Gobierno Nacional en lo relacionado con la difusión de los actos y documentos oficiales; y la organización y administración del archivo de documentos, diarios, gacetas, boletines, folletos y demás publicaciones elaborados en la Imprenta Nacional de Colombia para su posterior consulta e información por parte de la comunidad (numerales 1, 2, 4 y 5 del artículo 4 de la referida ley). La importancia que tienen estos actos dentro del funcionamiento de un ordenamiento jurídico sustentado en la garantía de publicidad, certeza y seguridad en las actuaciones de los funcionarios públicos, hace razonable y proporcionado que su impresión y publicación sea canalizada a través de un ente estatal que ejerza unificadamente pleno control sobre la calidad y contenido -v.gr. concordancia entre lo impreso y el texto original, exactitud en la transcripción de ponencias y debates, leyes, decretos, y en fin, toda clase de normas- de ciertos documentos oficiales.

Ahora bien: con todo y lo justificada que resulta la formulación de una obligación en los términos referidos, no puede olvidarse -pues hacerlo conduce inevitablemente a conclusiones erradas- que dicho precepto no agota el universo de las publicaciones hechas por el Estado y no monopoliza, como parece sugerirlo el actor, la prestación de un servicio en el que bien, por propio mandato de la Constitución⁴, puede concurrir la empresa privada. La propia norma demandada se encarga de establecer las condiciones en las que los particulares pueden ofrecer su capacidad empresarial para la impresión y publicación de

textos producidos por los organismos oficiales, que básicamente no hacen otra cosa que respetar elementales principios del mercado económico, permitiendo que quien ofrezca las mejores condiciones de precio y plazo –circunstancias en la que compiten en condiciones de igualdad tanto la Imprenta Nacional como las empresas privadas-, sea el que ejecute el trabajo que se contrata. Parece pertinente citar en este punto el apartado concreto de la disposición que se examina:

“ARTICULO 5o. Obligación. (...) Cuando la Imprenta Nacional de Colombia, en los trabajos previstos en el numeral 3o.5 del artículo 4o. de la presente Ley, no pueda atender los requerimientos del solicitante, o éste acredite previamente con las respectivas cotizaciones que las condiciones de precio y/o plazo en el sector privado son más favorables, lo autorizará para contratar el trabajo con terceros. El trámite de las cuentas de cobro deberá llevar anexa, en estos casos, la respectiva certificación expedida por la Imprenta Nacional de Colombia. Las entidades a que hace referencia la presente Ley también están autorizadas para contratar con terceros si la Imprenta Nacional de Colombia no responde su petición en el término de diez (10) días hábiles, contados a partir de la fecha de recibo de la respectiva solicitud”.

6. Acerca de la violación de la libertad de competencia. Limitaciones

Buena parte de los argumentos en los que el actor sustenta la inconstitucionalidad del artículo 5 de la Ley 109 de 1994 se basan en la violación de los derechos a la libertad de empresa y a la libre competencia que consagra la Constitución Nacional (artículo 333), pues, en su opinión, el precepto impugnado limita la posibilidad de las empresas del sector privado de prestar sus servicios a organismos oficiales para la impresión y publicación de sus trabajos.

Si bien la actividad jurisprudencial desarrollada por la Corte se ha concentrado, especialmente, en la tarea de garantizar los derechos constitucionales que la Carta Política reconoce a todos los ciudadanos⁶, dicha labor ha estado guiada por la aplicación de criterios de ponderación, de manera tal que el reconocimiento de una garantía particular no se convierta en la desestimación de los principios sobre los que se sustenta la organización política, jurídica y social de la nación, y que sintéticamente se expresa tras la idea de que “los derechos constitucionales no son derechos absolutos que puedan ejercerse sin carga

alguna”7.

La preocupación por encontrar un punto de equilibrio entre el interés privado y el bien común, adquiere preponderancia cuando la actividad del hombre y del Estado se examina a la luz de las reglas del mercado, y en general, de la actividad económica. En esta materia surge, con mayor tensión aún, el enfrentamiento entre el reconocimiento de la libertad del individuo para ejercer, de acuerdo con su propia iniciativa y sus intereses, las actividades que han de asegurar su bienestar económico -v.gr. la libertad de empresa y de competencia-, y la necesidad de que su comportamiento sea consecuente con las prerrogativas -también reconocidas por la Constitución- a sus conciudadanos. La Corte Constitucional se ha esmerado en trazar ciertos lineamientos que ayuden a garantizar la equidad en estas materias:

“Es verdad que la Constitución establece la libre competencia como principio, que ella plasma la libre iniciativa privada y la libertad de empresa, que la libertad económica está garantizada y que la gestión estatal debe cristalizarse en medidas que impidan su obstrucción o restricción, en especial si, éstas surgen merced al predominio de productores u oferentes de productos o servicios considerados en particular.

Pero insiste la Corte en que la Carta Política no ha acogido un modelo económico determinado, exclusivo y excluyente, y en que sus normas deben ser interpretadas de manera armónica y coherente, evitando posiciones absolutas, por lo cual la libertad del individuo se encuentra atemperada en la preceptiva constitucional por la prevalencia del interés colectivo (artículo 1º), por las competencias de intervención y regulación a cargo del Estado (artículos 333, 334 y 335 C.P.) y por los principios de razonabilidad y proporcionalidad que la doctrina de esta Corte ha prohijado.

En un Estado Social de Derecho, dentro del cual el Poder Público asume responsabilidades tales como la racionalización de la economía, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo, no menos que la de promover la productividad y la competitividad, y que tiene a su cargo la orientación de la política económica hacia el desarrollo armónico de las regiones (artículo 334 C.P.), la libre competencia no puede erigirse en derecho absoluto ni en barrera infranqueable para la actividad de intervención del Estado. Esta se debe dar, por mandato de

la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de bienes, todo lo cual implica indudables limitaciones, correctivos y controles para la iniciativa particular. Se trata, al fin y al cabo, de realizar fines esenciales del Estado como los de promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (Preámbulo y artículo 2º C.P.), en ejercicio de un papel dinámico y activo inherente a su función básica de dirección general de la economía (artículo 334 C.P.)”⁸.

A juicio de la Corte, la garantía de la libre competencia económica o la libertad de empresa, no excluyen en modo alguno la injerencia del Estado para alcanzar fines que le son propios, como los indicados en los artículos 333 y 334 de la Constitución.

Resulta curioso, además, que la violación de la libertad de empresa y la libre competencia se prediquen, en este caso, de una disposición que no sólo crea la obligación de contratar la impresión y publicación de ciertos documentos –v.gr. el Diario Oficial o la Gaceta Judicial-, esencialmente relacionados con la finalidad de contribuir a la adecuada información jurídica, y en ese sentido, reforzar el compromiso que con el interés general subyace en las relaciones entre el Estado y los particulares, garantizando unidad y certeza en la publicidad de ciertos actos; sino que también, consciente de la necesidad de que los particulares participen en la prestación de algunos de dichos servicios⁹, establece las condiciones en que pueden hacerlo compitiendo con la Imprenta Nacional.

Lo que parece, entonces, estar en juego en un caso como éste, es la proporcionalidad y razonabilidad de las medidas tomadas para garantizar la eficaz y ordenada publicación de documentos íntimamente ligados con el funcionamiento de distintos organismos del Estado, y su relación con los derechos a la libertad de empresa y a la libre competencia. Sobre esta materia, la Corte también ha señalado ya, claros criterios interpretativos¹⁰:

“[L]as limitaciones a la libertad económica y de contratación tampoco pueden inferirse o imponerse por el Estado de una manera arbitraria e infundada. Así, esta Corte ha señalado que “las limitaciones constitucionales de la libertad de empresa, para que sean legítimas, deben emanar o ser dispuestas en virtud de una ley y no afectar el núcleo esencial del derecho. La legitimidad de las intervenciones depende de la existencia de motivos adecuados y suficientes para limitar los procesos de creación y funcionamiento de las

empresas” (subrayas no originales) 11. En efecto, debe reconocerse que “el derecho consagrado en el artículo 333 de la Constitución no solo entraña la libertad de iniciar una actividad económica, sino de mantenerla o proseguirla en condiciones de igualdad y libertad”12. Igualmente, la “libertad de contratación deriva de la Constitución una doble garantía: su propia condición exige que sus limitaciones generales tengan una base legal y que se justifique socialmente en cuanto se enderecen a garantizar relaciones justas y libres. Esto último debe hacer la ley cuando la autonomía se revele insuficiente para asegurarlas y dicha intervención venga exigida por el principio de solidaridad”13.

En este orden de ideas, resulta claro que la norma acusada no restringe el núcleo esencial de los derechos a la libertad de empresa y a la libre competencia, entendido como “el ámbito necesario e irreductible que el derecho protege”14, pues a los particulares no se les ha negado de plano la posibilidad de contratar la impresión y publicación de trabajos con el Estado15, y si bien la ley crea una limitación respecto de ciertos documentos -que necesariamente habrá de imprimir y publicar la Imprenta Nacional-, existen motivos razonables y suficientes relacionados con el principio de seguridad jurídica, que justifican dicha disposición.

Si partimos de la base de que el Estado tiene un legítimo interés en que el desarrollo de determinadas actividades sean cumplidas eficazmente y promuevan rigurosamente las finalidades que persiguen, no resulta contrario a la Carta Política que se le otorguen algunas prerrogativas a las empresas estatales industriales y comerciales que, sin vulnerar el derecho de otros, protegen caros principios en los que se sustenta la organización del Estado -en el caso concreto se pretende asegurar la vigencia del principio de seguridad jurídica que se pone en juego en la expedición de normas y actos oficiales-.

Esta es una materia sobre la cuál, la Corte ya se ha expresado en los siguientes términos:

“En efecto, la razón primaria para que opere la escogencia de ciertas entidades estatales para el cumplimiento de alguna labor específica (en el presente caso, la prestación del servicio de impresión y edición de ciertos textos) radica, como se viene sosteniendo, en la atribución legal de una función administrativa estatal a una entidad que forma parte de la estructura del Estado, lo que en consonancia con la jurisprudencia de esta Corporación cumple con la posibilidad del Legislador “... de conferir nuevas funciones y atribuciones a

ciertos órganos estatales, pero siempre respetando la estructura del Estado prevista por el Constituyente”¹⁶.

7. Sobre la estructura constitucional del sistema de contratación pública. Violación del principio de unidad de materia

No es posible pensar, como lo hace el actor, que el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública agota el tema de la contratación celebrada por las entidades del Estado; o que su vigencia impida el señalamiento, en otras leyes, de asuntos referentes a los contratos celebrados por los entes públicos. Si bien es cierto que la Ley 80 de 1993 contiene los principios y herramientas fundamentales en el área de la contratación administrativa, y que la observancia de dichos procedimientos resulta obligatoria para el adecuado funcionamiento del Estado, también es posible, y de hecho tiene común ocurrencia, que las leyes especiales de cada una de las empresas industriales y comerciales del Estado (v.gr. Ecopetrol, Carbocol) contengan disposiciones contractuales que facilitan el cumplimiento de las labores para las que han sido creadas. Cada una de esas empresas tienen, además, reglamentaciones internas en donde se regulan de manera específica la actividad contractual, eso sí, de conformidad, ha de enfatizarse, con las reglas generales señaladas por la Constitución, el Estatuto General de la Contratación y las leyes de cada sector económico. Y este mismo sentido, siendo la Ley la que autoriza a la administración para la celebración de contratos -los ejemplos son variados-, estableciendo los criterios y los procedimientos dentro de los que dicha facultad puede ejercerse, tampoco puede afirmarse que se infrinja los numerales 9 y 14 del artículo 150 C.P.

Siguiendo esta misma línea de razonamiento, también es errado suponer que una ley encargada de convertir a una entidad pública en una Empresa Industrial y Comercial del Estado no pueda aludir a asuntos contractuales so pena de infringir el principio de unidad de materia contenido en la Constitución (artículo 158 C.P.). Resulta apenas natural que dentro del conjunto de normas que regulan la organización y funcionamiento de un nuevo ente que se crea, puedan hacerse alusiones puntuales a materias que ya se encuentran regladas por leyes de carácter general para precisarlas o para señalar cómo y en qué casos habrán de ser aplicadas. En el caso concreto, la referencia expresa a algunos asuntos que versan sobre el régimen de contratación aplicable a la Imprenta Nacional sólo es posible en la medida en que se coordine e integre a las normas y principios que en cada caso particular están contenidas

en el Estatuto General de la Contratación Pública -Ley 80 de 1993-. Los eventos en los que disposiciones legales se encargan de reorganizar una entidad estatal -pública- ya han sido considerados por la jurisprudencia de la Corte en los siguientes términos:

“En consecuencia, estima la Sala que organizar una entidad pública implica reformar determinada institución, a partir de los componentes que han sido atribuidos previamente por la ley, según las acepciones del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española; por lo tanto, organizar una entidad implica la redistribución de funciones de sus dependencias e inclusive dicha operación comporta la posibilidad de modificar su estructura interna y hasta en ocasiones eliminar funciones, trasladar personal de un lugar a otro dentro del ente, variar su patrimonio, sus activos y hasta sus archivos, pero siempre en relación con el mismo organismo, pues éste no desaparece de la estructura misma de la administración pública”¹⁷.

I. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

R E S U E L V E :

Declarar EXEQUIBLE el artículo 5 de la Ley 109 de 1994, respecto de los cargos formulados, bajo el entendido de que todos los procedimientos contractuales allí referidos, habrán de ejecutarse con la estricta aplicación de las disposiciones sobre la materia establecidas por la Constitución, el Estatuto General de la Contratación Administrativa y las demás normas que las modifiquen o complementen.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

FABIO MORON DIAZ

Presidente

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MARTHA SACHICA DE MONCALEANO

Magistrada (E)

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada (E)

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

IVAN H. ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (E)

1 Cfr. Artículo 334 C.P.

2 Cfr. Artículo 2° de la Ley 109 de 1994.

4 Cfr. Artículo 333 C.P.

5 El numeral 3º del artículo 4 dice: “Elaborar con eficiencia y calidad los trabajos de impresión contratados con las entidades públicas”.

6 Cfr. Artículo 5 C.P.

7 Esta es una idea que se ha expresado desde el propio inicio de la labor interpretativa y garantista que, en materia de derechos, ha desarrollado la Corte Constitucional. Cfr. Corte Constitucional Sentencia T-411 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

8 Corte Constitucional Sentencia C-398 de 1995. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

9 Cfr. inciso 2 del artículo 5 de la Ley 109 de 1994.

10 Corte Constitucional Sentencia C-634 de 1998. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

11 Corte Constitucional. Sentencia T-291 de 1994. M.P. Eduardo Cifuentes.

12 Corte Constitucional. Sentencia T-291 de 1994. M.P. Eduardo Cifuentes.

13 Corte Constitucional. Sentencia T-240 de 1993. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

14 Corte Constitucional. Sentencia T-406 de 1992. M.P. Ciro Angarita Barón.

15 En este punto resultan reveladoras las estadísticas presentadas por el representante de la Imprenta Nacional de Colombia, por citar tan sólo un ejemplo, sobre los porcentajes de contratación de impresos que se otorgan al ente público y al sector privado:

El mecanismo legal de participación contenido en el inciso 2° del artículo 5 de la Ley 109 de 1994 “posibilitó que del total de solicitudes de servicios hechas por el sector oficial nacional a la Imprenta para el año de 1998, ésta autorizara para la contratación con el sector privado el 45.06% por razones técnicas; el 29.61% por razones de precio y el 25.32% por mejores plazos de entrega.

“Para el año de 1999, las autorizaciones para contratación con el sector privado ascendieron

al 59% por características técnicas, el 29% por razones de precio, y el 12% por razones de plazo, de manera que el sector privado ha incrementado gradualmente, por algunas razones de competitividad, la satisfacción de demanda de impresos y publicaciones del sector oficial”.

16 Sentencia C-100/96. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero. En el mismo sentido, puede consultarse la Sentencia C-783 de 1999. M.P. Alvaro Tafur Gálvis. Aunque, en este último pronunciamiento el asunto que se debate guarda relación con la posibilidad de otorgar la administración de ciertos dineros a una entidad estatal -a la fiduciaria La Previsora, concretamente-, allí se expresó que la libertad de competencia y los derechos alegados por las entidades financieras del sector privado, no resultaban comprometidos por una disposición que otorgaba a un ente del Estado el cumplimiento de una labor específica; se dijo en aquella oportunidad:

“En la norma acusada, la determinación de un trato diverso presenta una justificación objetiva y razonable, dado que, frente a un eventual tratamiento diferente en relación con las demás sociedades fiduciarias del país, debe manifestarse que la administración del Fondo de Contingencias de las Entidades Estatales, por La Fiduciaria La Previsora, no está sujeta a la celebración de una fiducia; por lo tanto, la disposición demandada no formula una regulación privilegiada de un contrato específico, en desmedro de aquellos que puedan celebrar quienes realizan de manera lícita la misma actividad fiduciaria.

Así mismo, hay que descartar un posible trato desigual injustificado frente a las demás sociedades fiduciarias públicas del país, pues, para efectuar dicha escogencia, el legislador se encontraba plenamente facultado, en la medida en que se trataba de la atribución de una función administrativa dentro de la propia organización del Estado, para lo cual se tuvieron en cuenta las condiciones mismas de la entidad escogida sobre las cuales ya se detuvo esta Corte en su análisis.

En idéntico sentido y por las razones ya establecidas, tampoco es viable afirmar que existió una vulneración a las normas constitucionales sobre libertad económica, libre competencia y libertad de empresa, pues en nada se trata de la realización de un contrato de fiducia como lo afirma la actora, ya que al tratarse de la atribución de una función administrativa a un ente estatal, se actúa por fuera de la operación normal de los negocios jurídicos de esa índole; lo

contrario, sería negarle al Estado la posibilidad de dar cumplimiento a sus cometidos mediante las entidades que participan de su estructura y, al legislador, distribuir funciones administrativas dentro de la organización estatal para el cumplimiento de un fin de interés general”.

17 Corte Constitucional Sentencia C-271 de 2000. M.P. Fabio Morón Díaz.