C-221-96

Sentencia C-221/96

En nada se ofende el imperio de la Constitución por haberse establecido que el hecho de sobrevenir una causal de inhabilidad o incompatibilidad en cabeza de quien ya es contratista da lugar a la obligación de éste de ceder el contrato previa autorización escrita de la entidad contratante, o a la de renunciar a su ejecución si aquéllo no fuere posible. Tampoco se vulnera la Carta por consagrar que quien participa en un proceso de licitación o concurso y resulta intempestivamente afectado por inhabilidades o incompatibilidades deba renunciar a dicha participación, ni se desconoce la normatividad superior por prever, como lo hace la norma, la cesión en favor de un tercero de la participación en el consorcio o unión temporal que licita o es contratista cuando la causa de inhabilidad o incompatibilidad se radica en uno de sus miembros. Si la Corte accediera a declarar la inconstitucionalidad solicitada, se tendría por consecuencia la desaparición de las reglas aplicables a los casos de inhabilidades o incompatibilidades sobrevinientes, sin motivo alguno para ella, ya que, por lo expuesto, ningún precepto de la Carta Política ha sido vulnerado, y, en cambio, sería posible una contratación que seguiría llevándose adelante pese a la existencia de tales situaciones jurídicas, con grave deterioro de la moralidad y la pureza de las correspondientes relaciones entre el Estado y los particulares.

Referencia: Expediente D-1063

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 9º de la Ley 80 de 1993.

Actor: Luis Alfonso Colmenares Rodríguez

Magistrado Ponente:

Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santa Fe de Bogotá, D.C., según consta en acta del dieciséis (16) de mayo de mil novecientos noventa y seis (1996).

I. ANTECEDENTES

El ciudadano LUIS ALFONSO COLMENARES RODRIGUEZ, haciendo uso del derecho consagrado en el artículo 241, numeral 4º, de la Constitución Política, ha presentado ante la Corte una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 9º de la Ley 80 de 1993.

Cumplidos como están los trámites y requisitos exigidos en el Decreto 2067 de 1991, se entra a resolver.

II. TEXTO

El texto acusado es del siguiente tenor literal:

"LEY 80 DE 1993

(Octubre 28)

Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública

El Congreso de Colombia

DECRETA:

(…)

ARTICULO 9.- De las inhabilidades e incompatibilidades sobrevinientes. Si llegare a sobrevenir inhabilidad o incompatibilidad en el contratista, éste cederá el contrato previa autorización escrita de la entidad contratante o, si ello no fuere posible, renunciará a su ejecución.

Cuando la inhabilidad o incompatibilidad sobrevenga en un proponente dentro de una licitación o concurso, se entenderá que renuncia a la participación en el proceso de selección y a los derechos surgidos del mismo.

Si la inhabilidad o incompatibilidad sobreviene en uno de los miembros de un consorcio o unión temporal, éste cederá su participación a un tercero previa autorización escrita de la entidad contratante. En ningún caso podrá haber cesión del contrato entre quienes integran el consorcio o unión temporal".

III. LA DEMANDA

Considera el actor que con la norma acusada se vulnera el artículo 13 de la Constitución Política.

Señala que la norma acusada establece las consecuencias jurídicas de la ocurrencia de las inhabilidades o incompatibilidades sobrevinientes así: “a) para el contratista, la cesión o renuncia del contrato; b) para el proponente, la renuncia automática a la participación en el proceso de selección y a los derechos surgidos del mismo; y c) para el miembro de un consorcio o unión temporal, la cesión de su participación a un tercero”. Puntualiza que en la renuncia a la cual obliga la norma no se contempla la indemnización de perjuicios a favor del renunciante, y dice que en la cesión del contrato o de la participación en el consorcio o unión temporal no se establece la posibilidad de indemnizar al destinatario del deber jurídico, ante la eventualidad de sufrir daño por una cesión por debajo del precio debido.

En su opinión, todo lo anterior podría ser admisible constitucionalmente en aras del principio de la moralidad en la función pública, si el acto normativo distinguiera dos eventos: “cuando la inhabilidad o incompatibilidad es imputable a los destinatarios ya señalados y cuando la ocurrencia de los mencionados hechos no es atribuible a ellos”.

Considera que colocar en cabeza de una persona una carga jurídica como consecuencia del acaecimiento de un hecho que no le es imputable, conculca el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 superior.

Concluye manifestando que el contratista, proponente o miembro de consorcio o unión temporal al cual le sobreviene una inhabilidad o incompatibilidad que no le es imputable soporta una carga desproporcionada respecto de los demás. “En efecto, al destinatario de la norma, no siendo responsable de la conducta sobreviniente, se le establece el cumplimiento de consecuencias jurídicas de la conducta señalada, soportando, entonces, una carga excesiva , fuera del ámbito normal y razonable de deberes públicos a cargo de las personas”.

IV. INTERVENCIONES

El ciudadano MANUEL DUGLAS AVILA OLARTE, actuando como apoderado del Ministerio de

Hacienda y Crédito Público, presentó un escrito destinado a defender la constitucionalidad de los apartes acusados.

En primer término manifiesta que el régimen de incompatibilidades e inhabilidades previsto en la Ley de Contratación Administrativa es producto de los principios que informan la ejecución de la función administrativa, sobre todo de la moralidad y la imparcialidad de la misma.

Tal régimen -afirma- pretende ser integral, es decir, comprender a todos los servidores públicos y cobijar todas las situaciones donde esté comprometida la función administrativa.

En su criterio, el respeto por este régimen constituye una obligación para los particulares que contraten con los órganos estatales, pues de ello dependerá la realización eficiente de los fines del Estado, cuando el medio utilizado para ello es el contractual. "Desde este punto de vista, los órganos estatales no solamente tienen el derecho sino la obligación de aplicar las consecuencias que se derivan de la violación de este régimen por los contratistas".

Manifiesta que las causales de incompatibilidad e inhabilidad pueden recaer en el sujeto contractual privado antes de que participe en la licitación respectiva o contrate con la entidad estatal, o con posterioridad a tales momentos, es decir, de manera sobreviniente. En el primer evento, continúa, es aplicable el artículo 8º de la Ley 80 de 1993, mientras que en el segundo lo es el artículo 9º de la misma Ley.

En cuanto a la no previsión de una indemnización de perjuicios, anota que ello sucede porque el daño, dentro de la teoría de la responsabilidad, tiene como supuesto la ocurrencia de un hecho injusto, no el cumplimiento de un mandato constitucional o legal, cual es la verificación de las consecuencias de la ocurrencia de las causales de incompatibilidad e inhabilidad sobrevinientes.

Ahora bien, prosigue, "si lo que cuestiona el actor es la involuntariedad de alguna de las causales de incompatibilidad o inhabilidad contractuales, ha debido demandar el texto legal que la consagra en concreto".

Además -dice-, si se analizan las causales de inhabilidad e incompatibilidad previstas por el artículo 8º de la Ley 80 de 1993, podrá observarse que todas ellas tienen como consecuencia

la voluntariedad del sujeto de derecho contratista.

Considera el ciudadano interviniente que la disposición enjuiciada, lejos de violar el principio de igualdad, desarrolla el de economía y celeridad de la función administrativa, lo mismo que protege el interés del mismo contratista.

Finalmente, -deduce- "si se sigue la argumentación que realiza el demandante, se llega a la conclusión de que tendrían derecho a la indemnización que él reclama para quienes se vean inmersos en las causales de incompatibilidad e inhabilidad sobrevinientes, quienes no puedan participar en los procesos de selección contractual o no puedan contratar por estar incursos en las causales de incompatibilidad e inhabilidad a que se refiere el artículo 8º de la Ley 80 de 1993".

También presentó escrito, enderezado a justificar la exequibilidad de la disposición acusada, el ciudadano WILLIAM JESUS GOMEZ ROJAS, actuando en representación del Ministerio de Transporte.

En su criterio, las previsiones del artículo demandado tan sólo son efectos jurídicos que responden a los principios de transparencia y selección objetiva, garantes de la efectiva y legal intervención de la administración en los trámites contractuales que los sujetos del servicio público requieren, y que en manera alguna se vulnera con ello el artículo 13 de la Carta.

V. CONCEPTO DEL MINISTERIO PUBLICO

El Procurador General de la Nación, mediante Oficio Nº DP-320 del 10 de octubre de 1995, manifestó a la Corte que se encontraba incurso en una de las causales de impedimento contempladas en los artículos 25 y 27 del Decreto 2067 de 1991, cual es la de haber sido miembro del Congreso durante la tramitación del proyecto de ley que contiene la disposición acusada.

Como en efecto, el doctor Orlando Vásquez Velásquez era Senador de la República y por ello miembro del Congreso para la época en que se tramitó la Ley 80 de 1993, la Corporación, por auto del 12 de octubre de 1995, resolvió aceptar el impedimento manifestado y dar traslado de la demanda al Viceprocurador General de la Nación para que rindiera el concepto de su

cargo.

Así, el 13 de diciembre de 1995 fue recibido en la Secretaría de la Corte Constitucional el concepto del Ministerio Público, en el que solicita la declaratoria de exequibilidad de la disposición acusada.

Afirma el Viceprocurador General de la Nación que las inhabilidades e incompatibilidades lo que buscan es la transparencia en el proceso de contratación, cuyo nuevo Estatuto estructuró todo su andamiaje normativo fundándolo en tres principios esenciales como son la transparencia, la economía y la responsabilidad, todo para garantizar la imparcialidad y selección objetiva del contratista y la celeridad, austeridad en gastos y trámites contractuales.

Dentro de este contexto -dice- y en procura de lograr la transparencia en el proceso en referencia y la mejor prestación de los servicios, surge la necesidad, entre otros aspectos, de establecer limitaciones para acceder a contrataciones con el Estado, lo que configura el régimen de inhabilidades e incompatibilidades.

Así mismo estima que tampoco se desconoce el artículo 13 de la Carta, "pues las consecuencias cuestionadas son justificadas en el escenario gobernado por los principios rectores de la actividad contractual, establecidos en desarrollo de las bases constitucionales a las que se ha hecho mención y en virtud de las cuales se tiene como fundamento la primacía de los intereses generales sobre los privados".

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

Esta Corte es competente para decidir en definitiva sobre la constitucionalidad de la norma acusada de la Ley 80 de 1993, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4º, de la Constitución. Política.

Las incompatibilidades e inhabilidades sobrevinientes en materia de contratación

De acuerdo con el mandato constitucional (último inciso del artículo 150 C.P.), es atribución del Congreso la de expedir el estatuto general de contratación de la administración pública y

en especial de la administración nacional.

Las inhabilidades y las incompatibilidades que, en desarrollo de esa facultad, consagra la ley como aplicables a los particulares que contratan con la administración, tienen por objeto asegurar que en la materia se realicen los principios de igualdad, moralidad e imparcialidad, previstos en la Constitución para la función administrativa.

Se trata de evitar que contraten con el Estado quienes se ubican en alguna de las situaciones contempladas por el artículo 8º de la Ley 80 de 1993, a la cual pertenece también la disposición demandada.

Como tales incompatibilidades e inhabilidades no siempre surgen desde el comienzo de los trámites previos a la contratación, debe la ley ocuparse en la determinación clara de las reglas que han de observarse si ellas aparecen de manera sobreviniente, esto es, cuando la relación contractual ya se había establecido o dentro del tiempo de una licitación o concurso ya iniciados.

A juicio de la Corte, en nada se ofende el imperio de la Constitución por haberse establecido que el hecho de sobrevenir una causal de inhabilidad o incompatibilidad en cabeza de quien ya es contratista da lugar a la obligación de éste de ceder el contrato previa autorización escrita de la entidad contratante, o a la de renunciar a su ejecución si aquéllo no fuere posible. Tampoco se vulnera la Carta por consagrar que quien participa en un proceso de licitación o concurso y resulta intempestivamente afectado por inhabilidades o incompatibilidades deba renunciar a dicha participación, ni se desconoce la normatividad superior por prever, como lo hace la norma, la cesión en favor de un tercero de la participación en el consorcio o unión temporal que licita o es contratista cuando la causa de inhabilidad o incompatibilidad se radica en uno de sus miembros.

Se trata de evitar en tales casos que el contratista, pese a su situación, prosiga vinculado contractualmente con el Estado, o que el aspirante a serlo continúe tomando parte en los procesos de adjudicación y selección, y ello independientemente de si la persona incurrió en la causal correspondiente por su propia voluntad o por un motivo ajeno o externo a su deseo, puesto que la ley parte del supuesto, enteramente ajustado a la Carta, de que en las aludidas condiciones, de todas maneras, no es posible ya la contratación, por lo cual debe interrumpirse si se ha iniciado, o impedir que se perfeccione con el afectado en el evento de

que todavía no exista vínculo contractual.

Es que las consecuencias señaladas en la norma que se demanda no corresponden a sanciones o castigos derivados de la conducta observada por la persona en la cual recae la incompatibilidad o inhabilidad, por lo cual, para que estas situaciones se configuren no hace falta establecer la culpabilidad de aquélla.

Las previsiones mencionadas no tienen, pues, un sentido sancionatorio sino el carácter de reglas objetivas, correspondientes a situaciones de la misma índole, en guarda de la pureza y la transparencia de la contratación administrativa.

De ahí que resultara impertinente cualquier referencia de la norma a la distinción que propone el demandante.

Argumento primordial del actor en contra del artículo acusado es el consistente en sostener que se quebranta el principio de igualdad por cuanto se da el mismo trato a quien incurre en una inhabilidad o incompatibilidad por hechos que le son imputables y a la persona que atraviesa la misma eventualidad por circunstancias ajenas a su querer o intención.

Uno de tales postulados es precisamente el de la igualdad, que se preserva adecuadamente al proscribir la contratación con personas que, dadas ciertas hipótesis, como las consagradas en el artículo 8 de la Ley 80 de 1993, establecerían su relación con el Estado sobre la base de unas ventajas individuales, las que, de persistir, implicarían ruptura del necesario equilibrio entre los contratantes, concursantes o licitantes, en abierta contradicción con el artículo 13 del Estatuto Fundamental.

Si la Corte accediera a declarar la inconstitucionalidad solicitada, se tendría por consecuencia la desaparición de las reglas aplicables a los casos de inhabilidades o incompatibilidades sobrevinientes, sin motivo alguno para ella, ya que, por lo expuesto, ningún precepto de la Carta Política ha sido vulnerado, y, en cambio, sería posible una contratación que seguiría llevándose adelante pese a la existencia de tales situaciones jurídicas, con grave deterioro de la moralidad y la pureza de las correspondientes relaciones entre el Estado y los particulares.

Y no es el caso de indemnizar al contratante que en esas circunstancias renuncia ni al

licitante o concursante que debe retirarse del proceso administrativo de selección, pues los eventuales daños que puedan sufrir no son consecuencia de una decisión o actuación antijurídicas provenientes de la administración, sino del hecho sobreviniente que consiste en la imprevista presencia de las causas de inhabilidad o incompatibilidad. Así, pues, no se configuran los presupuestos contemplados en el artículo 90 de la Constitución, a cuyo tenor "el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas" (subraya la Corte).

DECISION

Con fundamento en las precedentes motivaciones, la Corte Constitucional de la República de Colombia, en Sala Plena, oído el concepto del Ministerio Público y cumplidos los trámites previstos en el Decreto 2067 de 1991, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declárase EXEQUIBLE el artículo 9 de la Ley 80 de 1993.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional, cúmplase y archívese el expediente.

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Presidente

JORGE ARANGO MEJIA ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ HERNANDO HERRERA VERGARA

Magistrado Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO FABIO MORON DIAZ

Magistrado Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General