

ESTATUTO GENERAL DE CONTRATACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA-Destinatarios de inhabilidades incluye a familiares en segundo grado de parentesco civil

Las expresiones demandadas de los literales g) y h) del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, al excluir de sus consecuencias jurídicas a los familiares por parentesco civil, crean una situación discriminatoria por razón del origen familiar y, por lo tanto, son inconstitucionales. De este modo, y teniendo en cuenta que debe existir un tratamiento jurídico paritario entre los familiares por parentesco de consanguinidad o de afinidad y los familiares por parentesco civil, se adoptará el remedio constitucional ya aplicado por esta Corte (agregando un nuevo contenido a las disposiciones demandadas sin el cual serían inconstitucionales) y, en consecuencia, declarará la exequibilidad condicionada de las expresiones demandadas, en el entendido de que cuando se refieren a los parientes en segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad, también se incluyen a los parientes dentro del segundo grado de parentesco civil.

DERECHO A LA IGUALDAD-Prohibición de discriminación por razón del origen familiar

La jurisprudencia ha sostenido que cualquier trato diferencial injustificado, que corresponda al origen familiar, se encuentra proscrito por el artículo 13 de la Constitución. En este orden, este tribunal ha señalado que “no es posible predicar efectos civiles disímiles para el parentesco consanguíneo y el parentesco civil, ya que por mandato constitucional todos los hijos, sin importar cuál sea el origen de su parentesco, gozan de los mismos derechos y están sometidos a los mismos deberes y obligaciones”. Con sustento en lo anterior, la Corte ha modulado el alcance de varias disposiciones legales, con el propósito de prevenir tratos discriminatorios con fundamento en el origen familiar, “en especial, para superar la omisión del Legislador de incluir el parentesco civil en determinadas normas en las mismas condiciones en que se [contempla] (...) [para] los vínculos por consanguinidad”

FORMAS DE DISCRIMINACION-Directa e indirecta

Esta Corporación ha identificado dos formas de discriminación: directa e indirecta. La primera, ocurre cuando la norma dispone un tratamiento diferenciado y desfavorable para un determinado grupo, con fundamento en criterios sospechosos(v.gr. el origen familiar). (...) La segunda, esto es, la discriminación indirecta ocurre “cuando de tratamientos formalmente no discriminatorios, se derivan consecuencias fácticas desiguales para algunas personas, que lesionan sus derechos o limitan el goce efectivo de los mismos. En tales casos, medidas neutrales que en principio no implican factores diferenciadores entre personas, pueden producir desigualdades de facto entre unas y otras, por su efecto adverso exclusivo, constituyendo un tipo indirecto de discriminación”.

FAMILIA-Reconocimiento y protección constitucional de los diferentes tipos

PROHIBICION DE DISCRIMINACION FUNDADA EN EL ORIGEN FAMILIAR-Cobija a los distintos modos de descendencia de estos, bien fuera de índole matrimonial, extramatrimonial o adoptiva

PARENTESCO-Tipos/PARENTESCO DE CONSANGUINIDAD-Definición según el Código Civil/PARENTESCO POR AFINIDAD-Definición según el Código Civil

INHABILIDADES-Definición/INHABILIDADES-Finalidad

Esta corporación ha definido las inhabilidades como restricciones a la capacidad jurídica de las personas para constituir ciertas relaciones jurídicas con el Estado, con el fin de: (i)

asegurar la transparencia, la imparcialidad, la igualdad y la moralidad en el acceso y permanencia en el servicio público; y, (ii) garantizar la primacía del interés general sobre el interés particular del aspirante, contratante o prestador de un servicio.

INHABILIDADES-Tipos

REGIMEN DE INHABILIDADES, INCOMPATIBILIDADES Y PROHIBICIONES PARA CELEBRACION DE CONTRATOS Y DESEMPEÑO DE CARGOS Y FUNCIONES PUBLICAS-Atribución del legislador

(...) el Legislador goza de un amplio margen de configuración para: (i) determinar el tipo de inhabilidad aplicable a cada caso y su función; (ii) establecer su término de duración; (iii) fijar los sujetos destinatarios de estas; (iv) acoger enfoques respecto a su alcance; y, (v) disponer su carácter principal o accesorio, así como la competencia necesaria para imponerla o para comprobar su materialización.

INHABILIDADES EN MATERIA DE CONTRATACION-Naturaleza jurídica

REGIMEN DE INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES-Celebración de contratos según el cumplimiento de requisitos legales

INHABILIDADES-Interpretación restrictiva

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

-Sala Plena-

SENTENCIA C-462 DE 2023

Referencia: Expediente D-15313

Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 8 (parcial) de la Ley 80 de 1993,
“por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”

Demandante: Juan Manuel López Molina

Magistrado ponente:

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Bogotá, D. C., dos (2) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

La Sala Plena de la Corte Constitucional en ejercicio de sus competencias constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto Ley 2067 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

1. El ciudadano Juan Manuel López Medina (en adelante el demandante), en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad prevista en los artículos 40.6, 241 y 242 de la Constitución Política, demandó la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 8 (parcial) de la Ley 80 de 1993, “por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”.

1. Mediante auto del 30 de mayo de 2023 el magistrado sustanciador admitió la demanda. En consecuencia ordenó: (i) correr traslado del expediente a la Procuradora General de la Nación¹²; (ii) fijar en lista el proceso en aras de permitir la intervención ciudadana³; (iii) comunicar el inicio de esta actuación al Presidente del Congreso, al Presidente de la República, al Ministerio de Justicia y del Derecho y a la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado, para que, si lo estimaban conveniente, señalaran las razones para justificar una eventual declaratoria de exequibilidad o inexequibilidad de las normas demandadas; (iv) invitar a participar a varias entidades, asociaciones y universidades, con el fin de que presentaran su opinión especializada sobre la materia objeto de controversia⁴⁵; y, (v) negar la solicitud de suspensión provisional del artículo 8 (parcial) de la Ley 80 de 1993, pues el demandante no cumplió con los requisitos mínimos dispuestos por la Corte Constitucional para decretar esa medida⁶.

1. Cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución y en el Decreto Ley 2067 de 1991, procede la Corte Constitucional a resolver la demanda de la referencia.

A. NORMA DEMANDADA

1. A continuación, se transcribe la norma demandada y se resaltan en negrilla los apartes cuestionados:

“LEY 80 DE 1993

(octubre 28)

Diario Oficial No. 41.094 de 28 de octubre de 1993

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

DECRETA:

(...)

ARTÍCULO 8o. DE LAS INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES PARA CONTRATAR.

1o. <Aparte tachado derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007> Son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales:

(...)

g) <Aparte subrayado **CONDICIONALMENTE** exequible> <Aparte tachado derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007> Quienes sean cónyuges o compañeros permanentes y quienes se encuentren dentro del segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad con cualquier otra persona que formalmente haya presentado propuesta para una misma licitación o concurso.

h) <Aparte tachado derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007> Las sociedades distintas de las anónimas abiertas, en las cuales el representante legal o cualquiera de sus socios tenga parentesco en segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad con el representante legal o con cualquiera de los socios de una sociedad que formalmente haya presentado propuesta, para una misma licitación o concurso”.

A. PRETENSIÓN Y CARGO ÚNICO

1. El demandante solicita a la Corte Constitucional que se declare la exequibilidad condicionada de las expresiones acusadas del artículo 8° de la Ley 80 de 1993, por el posible desconocimiento a la igualdad, “en el entendido de que estas [expresiones] incluyen a los miembros de una misma familia hasta el segundo grado de parentesco civil”.

1. Según la demanda, las expresiones contenidas en los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993 vulneran “los valores, principios y derechos consagrados en: El Preámbulo y los artículos 13 y 42 de la Constitución Política de Colombia; el artículo 7º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”⁷, al incluir un trato desigual entre iguales por razón del origen familiar. Advierte que las restricciones que establecen estos literales a la capacidad para participar en procesos de selección y celebrar contratos estatales, recaen únicamente sobre las personas que se encuentren en el segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad, y no sobre las personas que se encuentran en el segundo grado de parentesco civil. Lo anterior, en criterio del accionante, resulta irrazonable.

1. Para sustentar esta posición, la demanda hace referencia a la naturaleza objetiva, transparente y eficiente de la contratación estatal, la libre competencia que se debe garantizar en los procesos de selección de contratistas, y el régimen de inhabilidades e incompatibilidades vigente en esta materia. Frente a este aspecto, señala que, con el propósito de garantizar los principios de interés general, integridad del patrimonio público y transparencia, el artículo 8º de la Ley 80 de 1993 dispone un listado taxativo de las inhabilidades e incompatibilidades que restringen la capacidad contractual de las personas en la contratación del Estado, como son los literales g) y h) del numeral 1. Además, sostiene que de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional⁸, el Legislador goza de una amplia facultad para imponer límites a la capacidad de las personas para contratar con las entidades estatales, con el fin de erradicar y prevenir posibles actos de corrupción, e impedir la configuración de ventajas y privilegios que desconozcan los fines del Estado, los principios de la función pública y los derechos de los ciudadanos en este ámbito.

1. Sin embargo, para el demandante, la libertad de configuración legislativa no es absoluta ni constituye una atribución ilimitada que permita desconocer los fines, principios y valores de la Constitución, “como es la máxima constitucional de igualdad”⁹. En este sentido, con sustento en el preámbulo y el artículo 13 de la Constitución¹⁰, analiza la igualdad como

valor, principio y derecho fundamental. Se refiere a la igualdad ante la ley, la prohibición de tratos diferenciados arbitrarios o injustificados --dentro de los cuales se incluye el origen familiar¹¹-- y “que todas las personas tienen los mismos derechos y deberes en la familia, independientemente de su género”¹². De este modo, y con fundamento en la jurisprudencia constitucional¹³ colige que “(i) [t]odas las personas reciben el mismo trato y que no podrán existir tratos diferenciales fundados en el origen familiar; (ii) el origen familiar es un criterio sospechoso de discriminación; (iii) el parentesco civil tiene los mismos efectos jurídicos que el parentesco consanguíneo”¹⁴.

1. En este sentido propone el desarrollo de un juicio integrado de igualdad para evaluar la razonabilidad y proporcionalidad de las expresiones acusadas. Inicia su análisis señalando que los supuestos de hecho que estudia son comparables, pues recaen sobre personas y situaciones de la misma naturaleza: “sujetos que forman parte de una familia a través de un vínculo de parentesco”¹⁵. Es decir, que los miembros de una misma familia hasta (i) el segundo grado de consanguinidad (ii) o segundo de afinidad son equiparables a los miembros de una misma familia hasta (iii) el segundo grado de parentesco civil. De esta manera, frente al objeto particular de la norma acusada --esto es, la inhabilidad o incompatibilidad para contratar con una entidad estatal-- estos tres sujetos son equiparables¹⁶. En consecuencia, señala que los literales g) y h) del numeral 1 de la Ley 80 de 1993 establecen un trato desigual entre personas equiparables por razones de origen familiar.

1. Luego, el accionante explica que, de acuerdo con el contenido demandado, se justifica la aplicación de un juicio de proporcionalidad de intensidad estricta¹⁷, debido a que se presentan como indicios de un trato irrazonable y desproporcionado, los siguientes aspectos¹⁸: (i) “[l]as expresiones acusadas de los literales g) y h) del numeral 1 º del artículo 8 de la Ley 80 de 1993 se representan un trato discriminatorio en razón del origen familiar”; (ii) “[e]ste trato no cuenta con ningún sustento constitucional o convencional”; (iii) “[e]l trato desigual no responde a ningún fin constitucionalmente valioso”; y, (iv) “[e]l trato desigual entre iguales desconoce el precedente judicial consolidado en las sentencias C-600

de 2011, C-892 de 2012, C- 911 de 2013, C-110 de 2018, C-296 de 2019, C-075 de 2021, C-416 de 2022 y C-053 de 2023. En todas estas decisiones la H. Corte Constitucional ha sido clara en señalar que el parentesco civil tiene los mismos efectos que el parentesco consanguíneo, por lo que este “se extiende en todas las líneas y grados a los consanguíneos, adoptivos o afines de estos” y “genera no sólo los derechos y obligaciones propios del parentesco por consanguinidad entre los padres y los hijos, sino que también compromete, por extensión, a los demás miembros de la familia”.

1. De esta forma, concluye que la norma demandada: (i) es legítima porque hace parte del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, consagra restricciones en la capacidad de las personas para contratar con las entidades estatales, y tiene como propósito asegurar los principios de interés general, integridad del patrimonio público y transparencia en la contratación estatal¹⁹; (ii) es adecuada debido a que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades --particularmente, en relación con el parentesco-- promueve la transparencia, la competencia y la protección de los recursos públicos, previene la configuración de conflictos de interés, entre otros²⁰.

1. No obstante, (iii) es innecesaria porque restringe la capacidad para contratar con el Estado a personas que están en una situación equiparable²¹, por lo que genera un trato desigual entre sujetos que se encuentran en las mismas condiciones de igualdad. Además, en otras causales de inhabilidad e incompatibilidad para contratar del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, se incluyen dentro de los supuestos de incapacidad tanto el parentesco por consanguinidad y afinidad como el parentesco civil²²; y, (iv) es irrazonable y desproporcionada porque únicamente en función del parentesco, establece un trato diferente al restringir “la capacidad comercial de las personas en materia de contratación estatal”²³, lo cual no genera ninguna utilidad para los fines del régimen de inhabilidades e incompatibilidades en esta materia.

1. De acuerdo con lo anterior, el demandante solicita a la Corte Constitucional declarar la exequibilidad condicionada de las expresiones demandadas de los literales g) y h) del

numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, “en el entendido de que estas incluyen a los miembros de una misma familia hasta el segundo grado de parentesco civil”²⁴. Para el accionante, el condicionamiento que propone lograría eliminar del ordenamiento jurídico un trato discriminatorio en función del origen familiar, y asegura la efectividad del principio democrático al conservar las normas expedidas por el Legislador²⁵.

A. INTERVENCIONES

1. Durante el término para intervenir²⁶ se recibieron oportunamente dos (2) escritos de intervención²⁷. A continuación, se reseñan los argumentos de quienes intervinieron dentro del término establecido para tal efecto:

Interviniente

Concepto

Solicitud

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Nariño²⁸

Los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993 están conformes al texto constitucional, por las siguientes razones: (i) el propósito de la contratación estatal es garantizar la continua y eficiente prestación de los servicios públicos, y la efectividad de los derechos e intereses de los contratistas, mediante los principios de transparencia, igualdad e imparcialidad; (ii) se debe ponderar el principio de igualdad y el interés general que rige la función pública²⁹; (iii) el artículo tiene como objetivo asegurar la imparcialidad, eficiencia, eficacia, moralidad y transparencia en la contratación, motivo por el cual inhabilita a los familiares de ciertos servidores públicos, que por su cercanía --nexos de lealtad y simpatía--, podrían incidir en la gestión contractual de la entidad; (iv) los vínculos familiares podrían desconocer la imparcialidad de la función pública, “pues no habría igualdad de oportunidades

entre los oferentes”³⁰; (v) de acuerdo con el principio de selección objetiva, el contratista del Estado debe cumplir con los requisitos establecidos y ser el más idóneo, y su elección no debe estar influenciada por afectos o intereses personales; y, (vi) con el respeto a los principios de la contratación estatal y al régimen de inhabilidades e incompatibilidades del artículo 8, se garantiza a los ciudadanos un proceso de selección transparente, público y en igualdad de condiciones que se guía por el interés general.

Exequibilidad

Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre³¹

Asimismo, de acuerdo con el principio de moralidad establecido en el artículo 209 superior, las actuaciones de la administración deben estar dirigidas a cumplir los fines del Estado. De manera que todo servidor público o particular que ejerza funciones públicas deberá comportarse con honradez, rectitud, buena fe, honestidad y asegurar la primacía del interés general. La restricción que impone el régimen de inhabilidades para contratar con quienes se tenga vínculos familiares, busca garantizar el interés general y evitar parcializar el proceso de contratación con indebidas influencias familiares.

Adicionalmente, el interviniente señala que el derecho a la igualdad no es absoluto y admite limitaciones razonadas, como ocurre con los literales demandados. Es razonable que exista un trato diferenciado en la contratación de proponentes de un mismo grupo familiar, ya que si esto se permite se puede presentar un conflicto entre el interés personal y el interés general de la administración pública. Además, “[l]a norma demandada no desconoce que existen los mismos derechos y obligaciones cuando se trata de un parentesco por consanguinidad que por uno de parentesco civil”³³, teniendo en cuenta el precedente constitucional sobre las obligaciones entre miembros de una familia y la prohibición de discriminación entre estos. Por lo tanto, concluye que los literales que se demandan corresponden a un actuar imparcial y transparente en la contratación de las entidades estatales.

Exequibilidad

1. El 14 de julio de 2023 la Facultad de Derecho de la Universidad Externado de Colombia presentó un escrito de intervención de manera extemporánea³⁴. En este escrito solicitó la exequibilidad condicionada de las expresiones demandadas “en el entendido que la misma incluya a los miembros de la familia unidos por el parentesco civil derivado de la adopción como forma de filiación”. En consideración a su finalidad --esto es, evitar los conflictos de intereses y mantener la transparencia en los procesos de contratación--, concluyó que es irrazonable excluir las inhabilidades de los literales g) y h) cuando se trata de familias formadas por un parentesco civil, pues estas merecen un mismo trato sin discriminación por el origen familiar. Resaltó que el parentesco civil tiene los mismos efectos que el consanguíneo, por lo tanto, “toda norma que conceda alguna preferencia o prerrogativa en razón de la naturaleza de filiación es, en principio, contraria a la Constitución”³⁵y, que la función del Legislador se encuentra limitada por el principio de igualdad entre los modos de parentesco, “de forma tal que toda disposición que conceda una posición jurídica diferente por el solo hecho de la naturaleza de la filiación es, en principio, contraria a la [C]onstitución”³⁶.

A. CONCEPTO DE LA PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN

1. La Procuradora General de la Nación solicitó la “EXEQUIBILIDAD de las expresiones acusadas de los literales g) y h) del numeral 1° del artículo 8° de la Ley 80 de 1993, bajo el entendido de que deben aplicarse para los parientes civiles en las mismas condiciones establecidas para los familiares por consanguinidad”³⁷. En su concepto las expresiones demandadas establecen un trato diferenciado en el régimen de inhabilidades para contratar con las entidades estatales, en cuanto al tipo de parentesco. La restricción impuesta a los parientes por consanguinidad y afinidad excluye de los oferentes del proceso de selección a los parientes con los que tienen un vínculo civil, “facilitando eventuales conflictos de interés o incluso escenarios de corrupción”³⁸. Igualmente, indica que este trato diferenciado carece de una razón suficiente, ya que desconoce la prohibición de discriminación por motivos de origen familiar dispuesta en los artículos 13 y 42 de la Constitución y desarrollada por la jurisprudencia constitucional³⁹. Lo anterior teniendo en cuenta que el trato diferenciado no

se justifica en la norma demandada y se fundamenta en un criterio de discriminación sospechoso, como es el origen familiar.

1. Con sustento en lo anterior, “siguiendo el precedente constitucional⁴⁰”⁴¹, para la Procuradora “(...) tratándose de inhabilidades que buscan “evitar el conflicto de intereses y mantener la transparencia en los procesos de contratación, no resulta razonable excluir de estas limitaciones a las familias formadas por un parentesco civil”. Ciertamente, “aunque no haya un vínculo de sangre que constituya el parentesco, existe uno estipulado por la ley que lo hace ser igualmente una familia, por ende, merece un tratamiento igualitario sin discriminación alguna”⁴²”⁴³.

1. De tal forma, la Procuradora solicitó la exequibilidad condicionada de las disposiciones demandadas, para que se incluyan a los parientes civiles en los efectos que establecen dichas inhabilidades, con el propósito de superar la afectación al principio de igualdad y eliminar el trato diferente basado en el origen familiar, el cual está prohibido en la Constitución.

I. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241 numeral 4 de la Constitución, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir definitivamente las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.

A. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO Y ESTRUCTURA DE LA DECISIÓN

1. Conforme al cargo propuesto en la demanda le corresponde a la Corte Constitucional resolver el siguiente problema jurídico:

¿Las expresiones demandadas, contenidas en los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, al incluir como destinatarios de las inhabilidades para participar en procesos de selección y celebrar contratos estatales, a las personas que se encuentran en el segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad, desconocen el derecho a la igualdad al no incluir a las personas que se encuentran en el segundo grado de parentesco civil?

A. EL CARGO DE INCONSTITUCIONALIDAD

1. La acción pública que suscita esta sentencia cuestiona dos expresiones contenidas en dos causales de inhabilidad para participar en procesos de selección y celebrar contratos estatales, por la posible infracción de reglas y principios constitucionales relacionados con la discriminación por el origen familiar (artículos 13 y 42 de la Constitución). En este orden de ideas, la demanda reprocha si es compatible con el mandato de igualdad y la regla de no discriminación, que las expresiones contenidas en los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, no incluyan dentro de la restricción a la capacidad para participar en procesos de selección y celebrar contratos estatales, a las personas que se encuentran en el segundo grado de parentesco civil. En otras palabras, el cargo de inconstitucionalidad propone a este tribunal estudiar la conformidad constitucional del tratamiento diferente que presuntamente disponen las expresiones demandadas a las familias conformadas por vínculos civiles y a sus miembros.

1. En este sentido, con miras a resolver el problema jurídico planteado (supra, 20), a continuación, la Sala reiterará su jurisprudencia relacionada con la prohibición de discriminación por razones de origen familiar y se referirá a la finalidad constitucional de las inhabilidades e incompatibilidades en la contratación estatal, particularmente, de las inhabilidades contenidas en los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993.

A. LA PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN POR RAZONES DEL ORIGEN FAMILIAR— REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA

1. De acuerdo con los artículos 5 y 42 de la Constitución Política, la familia es la institución básica y el núcleo fundamental de la sociedad, por lo que el Estado y la sociedad garantizan su protección integral. Por su parte, el artículo 13 de la Constitución dispone que “todas las personas nacen libres e iguales ante la ley”, motivo por el cual “recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación”, entre otras, por razones de origen familiar. Asimismo, el inciso sexto del artículo 42 superior establece que “[l]os hijos habidos en el matrimonio o fuera de él, adoptados o procreados naturalmente o con asistencia científica, tienen iguales derechos y deberes”.

1. Al respecto, la Corte Constitucional ha comprendido la familia en un sentido amplio y pluralista, razón por la cual, ha reconocido las distintas fuentes de las cuales esta puede provenir, así como las particularidades o tipologías mediante las cuales se manifiesta⁴⁴. En tal sentido “esta corporación ha señalado que las diferentes modalidades de familia son acreedoras del mismo tratamiento jurídico por parte del Estado”⁴⁵.

1. De tal forma, la jurisprudencia ha sostenido que cualquier trato diferencial injustificado, que corresponda al origen familiar, se encuentra proscrito por el artículo 13 de la Constitución. En este orden, este tribunal ha señalado que “no es posible predicar efectos civiles disímiles para el parentesco consanguíneo y el parentesco civil, ya que por mandato constitucional todos los hijos, sin importar cuál sea el origen de su parentesco, gozan de los mismos derechos y están sometidos a los mismos deberes y obligaciones”⁴⁶.

1. Con sustento en lo anterior, la Corte ha modulado el alcance de varias disposiciones legales, con el propósito de prevenir tratos discriminatorios con fundamento en el origen familiar, “en especial, para superar la omisión del Legislador de incluir el parentesco civil en determinadas normas en las mismas condiciones en que se [contempla] (...) [para] los vínculos por consanguinidad”⁴⁷.

1. En la sentencia C-600 de 2011, este tribunal conoció de una demanda presentada, entre otros, contra los numerales 7 y 8 del artículo 150 del Código de Procedimiento Civil, en los que se consagraba como causales de recusación la formulación de denuncias penales contra las partes, sus representantes o apoderados por parte del juez, su cónyuge o sus parientes “en primer grado de consanguinidad”, o viceversa. En particular, se alegó que estas normas omitían dar el mismo trato que se daba a los vínculos por consanguinidad, a las relaciones familiares originadas por la adopción. Para la Corte, el precepto acusado no tenía “una finalidad constitucionalmente imperiosa o importante que llev[ara] a sugerir que se requiera introducir tal trato diferente entre (...) entre parientes de consanguinidad o por grado civil”, por lo que la falta de justificación, aunado a la circunstancia de que la situación comparada comprometía de “forma similar la neutralidad e independencia” del juez, conducían a este tribunal a adoptar un fallo aditivo, en el sentido de declarar la exequibilidad condicionada de los numerales demandados, en el entendido de que estos incluyen también a los parientes en el grado primero civil (hijo e hija adoptivos y padre o madre adoptantes).

1. Luego, en la sentencia C-892 de 2012, esta corporación examinó una demanda contra el

artículo 1° de la Ley 1280 de 2009, que cuestionaba que la disposición resultaba discriminatoria en tanto reconocía la licencia de luto en el segundo grado de parentesco únicamente a favor de los consanguíneos y no en relación con los adoptivos, ni con los hijos de crianza⁴⁸. La Corte concluyó que la diferencia de trato carecía de justificación, por lo que la exclusión demandada tornaba al precepto acusado “en discriminatorio y violatorio del principio constitucional derivado de los artículos [5°, 13 y 42] de la Constitución que prohíbe la discriminación en razón de la filiación”. Por esta razón, declaró la exequibilidad condicionada del precepto demandado, en el entendido de que también incluye a los parientes del trabajador en el segundo grado civil.

1. Por su parte, en la sentencia C-911 de 2013, se estudió una demanda que cuestionaba el artículo 2° (parcial) de la Ley 1592 de 2012, en tanto la norma reconocía como víctimas a los familiares en primer grado de consanguinidad de los miembros de la Fuerza Pública fallecidos por motivo de actos delictivos ejecutados por miembros de grupos armados al margen de la ley, pero excluía a los familiares en el primer grado civil. La Corte advirtió la falta de justificación en el trato diferenciado y señaló que la exclusión resultaba “(...) incompatible con los preceptos superiores señalados, que consagran la igualdad familiar y la prohibición de discriminación por motivos de origen familiar, [al establecer] consecuencias jurídicas distintas para dos sujetos que están en la misma posición relevante: los familiares en primer grado de consanguinidad y los familiares en primer grado civil”. En consecuencia, declaró la exequibilidad condicionada de la norma sometida a control, en el entendido de que también se tendrán como víctimas a los familiares en el primer grado civil.

1. En la sentencia C-110 de 2018, este tribunal estudió una demanda contra el artículo 32 de la Ley 1306 de 2009, puesto que excluía a las personas con parentesco civil del listado de familiares legitimados para solicitar la imposición de una medida de protección patrimonial. La Corte resaltó que el carácter de hijo matrimonial, extramatrimonial y adoptivo “no genera ningún tipo de diferenciación en el trato que las autoridades y los particulares le deben a cualquiera de los tres, pues lo contrario implica claramente un trato discriminatorio en razón del origen familiar”, por lo cual desvirtuó la existencia de “una justificación objetiva y

razonable” que pudiese explicar la exclusión de los familiares con vínculo de parentesco civil de los efectos de la norma acusada. Por lo anterior, resolvió declarar su exequibilidad bajo el entendido de que comprende también a los familiares con parentesco civil extendido hasta el tercer grado.

1. Posteriormente, en la sentencia C-296 de 2019, esta corporación analizó una demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 6 de la Ley 1306 de 2009, por considerar que esta establecía una discriminación por origen familiar y, por lo tanto, desconocía el principio de igualdad. La Corte reiteró que “el parentesco civil, que surge de la adopción, tiene los mismos efectos que el consanguíneo” y que “toda norma que conceda alguna preferencia o prerrogativa en razón de la naturaleza de la filiación es, en principio, contraria a la Constitución”. En esa oportunidad se decidió declarar inexecutable la expresión demandada, contenida en el literal b) del artículo 6° de la Ley 1306 de 2009.

1. En la sentencia C-075 de 2021, la Corte estudió la constitucionalidad del numeral 6 del artículo 52 de la Ley 1709 de 2014 que facultaba a los parientes dentro del segundo grado de consanguinidad y primero de afinidad de las personas privadas de la libertad para solicitar su traslado penitenciario, pero excluía de la titularidad de dicha prerrogativa a los familiares con parentesco civil. En esta ocasión, el tribunal señaló que los familiares con filiación civil tienen los mismos derechos y obligaciones que los familiares por consanguinidad. En consecuencia, “las normas deben otorgarles un igual trato, es decir, al permitirse, ordenarse o prohibirse algo se debe procurar que los efectos respectivos se proyecten de forma idéntica frente a los dos tipos de parentesco referidos en relación con sus líneas y grados”. Así, resolvió declarar la exequibilidad de la norma acusada bajo el entendido de que el traslado de los internos también puede ser solicitado por los familiares de los reclusos dentro del segundo grado de parentesco civil.

1. En la sentencia C-156 de 2022, esta corporación estudió una demanda contra el artículo 1° (parcial) de la Ley 1893 de 2018, por cuanto establecía una causal de indignidad sucesoral

frente a los parientes consanguíneos hasta el sexto grado inclusive, excluyendo a los parientes civiles. Resaltó que, a pesar de las particularidades propias de los tipos de parentesco, “la Constitución, la legislación civil contemporánea y la jurisprudencia constitucional han sido enfáticas en proscribir cualquier trato discriminatorio entre parientes consanguíneos y civiles”. Con sustento en el examen de fondo, coligió que el Legislador había omitido “el deber de dar el mismo trato a los familiares consanguíneos y a los civiles en lo que respecta a sus deberes y obligaciones”, y precisó que el Congreso “está llamado a reforzar la igualdad que debe imperar en las relaciones familiares, la cual, por disposición constitucional, debe transmitirse de generación en generación”. Indicó que la exclusión de los parientes civiles de los efectos de la norma demandada carecía de una razón suficiente, si se tenía en cuenta que “(...) estos familiares también tienen vocación hereditaria y deben tener a su cargo las mismas obligaciones y deberes que los parientes consanguíneos”. En este orden, resolvió declarar la exequibilidad de la norma demandada, bajo el entendido de que también comprende a los parientes civiles hasta el sexto grado inclusive.

1. En la sentencia C-416 de 2022, la Corte analizó una demanda que sostenía que el numeral 12 del artículo 1068 del Código Civil excluía de la inhabilidad para ser testigo en un testamento solemne a los familiares con parentesco civil, mientras que la establecía para quienes ostentaban un parentesco por consanguinidad (dentro del tercer grado) y por afinidad (dentro del segundo grado), con el otorgante o el funcionario público que autorizara el testamento. La Corte reiteró “la prohibición constitucional de incurrir en discriminación por razón del origen familiar (CP art. 5, 13 y 42) y la jurisprudencia constitucional respecto del reconocimiento de los distintos tipos de familia, siendo uno de ellos el derivado de la adopción, y de la imposibilidad de predicar efectos civiles disímiles entre el parentesco consanguíneo y el parentesco civil”. Asimismo, advirtió que la diferencia de trato contemplada en la norma demandada carecía de un principio de razón suficiente y decidió adoptar un fallo aditivo, en el sentido de declarar exequible el texto legal acusado, bajo el entendido de que la inhabilidad para ser testigo en un testamento solemne también comprende a los ascendientes, descendientes y parientes dentro del tercer grado civil del otorgante o del funcionario público que autorice el testamento.

1. En la sentencia C-053 de 2023, esta corporación estudió la constitucionalidad de los

artículos 23-1 (parcial) y 372 (parcial) del Estatuto Tributario, por un presunto trato desigual entre iguales por razón del origen familiar. Lo anterior, en tanto que: (i) el artículo 23-1 disponía que la posibilidad de diferir la causación del hecho generador del impuesto sobre la renta, por parte de los beneficiarios y partícipes de los fondos de capital privado o inversión colectiva que fueran contribuyentes de ese impuesto, requería que ese fondo no fuera poseído directa o indirectamente en más de un 50% por miembros de una misma familia hasta un cuarto grado de consanguinidad, lo cual excluía dentro de ese supuesto a las personas que se encontraban hasta en un cuarto grado de parentesco civil; y, (ii) el artículo 372 establecía como una de las causales de responsabilidad solidaria por concepto de retención o percepción del importe tributario, que el 50% o más del patrimonio neto de la empresa retenedora perteneciera a personas ligadas por matrimonio o parentesco hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, lo cual también excluía el parentesco surgido del vínculo civil.

1. En este orden de ideas, la Corte concluyó que la distinción realizada en las normas acusadas entre parientes por su origen familiar corresponde a una prohibición expresa establecida en la Constitución, que genera un tratamiento discriminatorio innecesario y desproporcionado. Así, resolvió declarar “la exequibilidad condicionada de los enunciados demandados bajo el entendido de que cuando se refieren al cuarto grado de parentesco por consanguinidad, y al segundo grado de parentesco por consanguinidad (respectivamente), hacen referencia también a los parientes por vínculo civil en el mismo grado al que hace referencia la norma para los parientes por consanguinidad”.

1. En la sentencia C-122 de 2023, este tribunal analizó la constitucionalidad de la expresión “herederos consanguíneos”, contenida en el parágrafo 2 del artículo 30 de la Ley 23 de 1982, por el posible desconocimiento del deber de trato igualitario entre herederos consanguíneos y herederos con parentesco civil. Esto, debido a que el Legislador no incluyó dentro de los sujetos beneficiarios del ejercicio de los derechos morales del autor fallecido, a los herederos con parentesco civil. En este sentido, declaró exequible la expresión “herederos consanguíneos”, en el entendido de que los herederos con parentesco civil también pueden

ejercer los derechos morales del autor fallecido en las mismas condiciones que los herederos consanguíneos.

1. De acuerdo con lo anterior, en el marco de posibles tratos diferentes por razón del origen familiar, la Corte ha extendido el alcance de obligaciones, restricciones o prohibiciones a los integrantes de las familias conformadas por vínculos civiles. De esta manera, este tribunal ha condicionado disposiciones legales tanto a la asignación de beneficios como a la adición de cargas para los parientes con vínculos civiles.

Caracterización de los tipos de parentesco, en particular del parentesco civil

1. Esta corporación ha sostenido que el parentesco constituye un elemento esencial dentro del concepto de familia, al determinar el vínculo natural o jurídico que existe entre las personas que la integran⁴⁹. En efecto, en el ordenamiento jurídico existen tres (3) tipologías de parentesco. En primer lugar, el parentesco por consanguinidad que se encuentra definido en el artículo 35 del Código Civil, como “la relación o conexión que existe entre las personas que descienden de un mismo tronco o raíz, o que están unidas por los vínculos de la sangre”. En este tipo de parentesco se presentan líneas y grados. Las primeras hacen referencia a “la serie y orden de las personas que descienden de una raíz o tronco común”⁵⁰, y pueden ser⁵¹: (a) directas o rectas, y a su vez, ascendientes y descendientes⁵²; (b) colaterales, transversales⁵³ y oblicuas⁵⁴; así como, (c) paternas y maternas⁵⁵. Los segundos se cuentan entre dos personas por el número de generaciones. “Así, el nieto está en segundo grado de consanguinidad con el abuelo, y dos primos hermanos en cuarto grado de consanguinidad entre sí”⁵⁶.

1. En segundo lugar, el parentesco por afinidad se encuentra previsto en el artículo 47 del Código Civil, como el vínculo “que existe entre una persona que está o ha estado casada y los consanguíneos legítimos de su marido o mujer”. Igualmente, la norma dispone que “[l]a

línea o grado de afinidad (...) de una persona con un consanguíneo de su marido o mujer, se califica por la línea o grado de consanguinidad (...) de dicho marido o mujer con el [correspondiente] consanguíneo. Así un varón está en primer grado de afinidad legítima, en la línea recta, con los hijos habidos por su mujer en anterior matrimonio; en segundo grado de afinidad legítima, en la línea transversal, con los hermanos legítimos de su mujer”. Este tribunal ha precisado que el parentesco por afinidad también aplica entre las personas que tienen vínculos por uniones maritales de hecho, y se extiende hasta los parientes consanguíneos de sus respectivas parejas⁵⁷.

1. Finalmente, el parentesco civil se encuentra desarrollado en el numeral 2 del artículo 64 del Código de la Infancia y Adolescencia, al determinarse como uno de los efectos jurídicos que genera la adopción: el establecimiento del “parentesco civil entre el adoptivo y el adoptante, que se extiende en todas las líneas y grados a los consanguíneos, adoptivos o afines de estos”. Así, el numeral 1 de la norma citada dispone que el “[a]doptante y adoptivo adquieren, por la adopción, los derechos y obligaciones de padre o madre e hijo”⁵⁸. Bajo este entendido, este tribunal ha sostenido que “el parentesco civil debe entenderse como el vínculo familiar derivado de la adopción, el cual genera no solo los derechos y obligaciones propios del parentesco por consanguinidad entre los padres y los hijos, sino que también compromete, por extensión, a los demás miembros de la familia”⁵⁹.

1. En este orden de ideas la Sala reitera⁶⁰ que las personas vinculadas por parentesco civil tienen los mismos derechos y obligaciones que los familiares vinculados por parentesco de consanguinidad, por lo que deben recibir el mismo trato ante la ley.

A. LA FINALIDAD CONSTITUCIONAL DE LAS INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES: EL CONTENIDO DE LOS LITERALES G) Y H) DEL NUMERAL 1 DEL ARTÍCULO 8 DE LA LEY 80 DE 1993

1. Esta corporación ha definido las inhabilidades como restricciones a la capacidad jurídica de las personas⁶¹ para constituir ciertas relaciones jurídicas con el Estado⁶², con el fin de: (i) asegurar la transparencia, la imparcialidad, la igualdad y la moralidad en el acceso y permanencia en el servicio público⁶³; y, (ii) garantizar la primacía del interés general sobre el interés particular del aspirante, contratante o prestador de un servicio⁶⁴.

1. De acuerdo con la naturaleza restrictiva de las inhabilidades, estas se encuentran establecidas en la Constitución y en la ley, y operan como “requisitos negativos”⁶⁵ que imposibilitan que personas puedan (i) acceder o continuar ejerciendo funciones públicas, (ii) prestar servicios públicos o (iii) celebrar contratos con entidades estatales.

1. La Corte ha identificado dos tipologías de inhabilidades⁶⁶. Por un lado, las inhabilidades subjetivas, las cuales se aplican como consecuencia de la imposición de una condena o sanción, con el propósito de reprochar la conducta de una persona determinada. Estas inhabilidades a su vez son de dos clases: (a) las de carácter temporal, es decir, que sólo se ejecutan durante un periodo de tiempo determinado por la ley; y, (b) las de carácter permanente, lo que significa que la restricción en la capacidad de las personas tiene una vigencia indefinida con sustento en una norma constitucional o legal.

1. Por otro lado, se encuentran las inhabilidades objetivas o requisitos que corresponden a aquellas restricciones que surgen como consecuencia del establecimiento de una serie de condiciones o requisitos, dirigidos a asegurar el correcto desempeño de una determinada actividad, función o cargo⁶⁷. Este tipo de inhabilidades tienen como propósito la protección de principios como la lealtad, la moralidad, la imparcialidad, la transparencia, la eficacia, el interés general o el sigilo profesional⁶⁸.

1. La Constitución dispone directamente ciertas inhabilidades para desempeñar funciones públicas o celebrar contratos estatales⁶⁹; también establece la manera como debe

desarrollarse ese régimen por parte del Legislador⁷⁰. Igualmente, con excepción de los casos en que la Carta restringe expresamente el régimen aplicable, dado que es un sistema de inhabilidades cerrado [por ejemplo, las restricciones para ser Congresista o Presidente de la República], “la Constitución faculta al Legislador para fijar inhabilidades de carácter legal, tanto en el ámbito de la función pública (como consecuencia del ejercicio de la competencia para regular las condiciones de ingreso al servicio público⁷¹) como en otras áreas o instituciones de interés para el derecho (a partir del desarrollo del principio básico de autonomía legislativa)”⁷².

1. En este sentido, este tribunal ha sostenido que el Legislador tiene un amplio margen de configuración para determinar las inhabilidades aplicables al ejercicio de las funciones públicas⁷³, así como a la ejecución de ciertas actividades y prerrogativas de interés para el derecho⁷⁴, como por ejemplo la celebración de contratos con el Estado⁷⁵. Así, ha reconocido expresamente que el Legislador goza de un amplio margen de configuración⁷⁶ para: (i) determinar el tipo de inhabilidad aplicable a cada caso y su función; (ii) establecer su término de duración; (iii) fijar los sujetos destinatarios de estas; (iv) acoger enfoques respecto a su alcance; y, (v) disponer su carácter principal o accesorio, así como la competencia necesaria para imponerla o para comprobar su materialización⁷⁷.

El régimen de inhabilidades e incompatibilidades en la contratación estatal

1. Las inhabilidades en materia de contratación estatal constituyen una limitación a la capacidad para contratar con las entidades estatales que, de modo general, se reconoce a las personas naturales y jurídicas. Lo anterior, en razón a “la falta de aptitud o a la carencia de una cualidad, calidad o requisito del sujeto que lo incapacita para poder ser parte en una relación contractual con dichas entidades, por razones vinculadas con los altos intereses públicos envueltos en las operaciones contractuales que exigen que éstas se realicen con arreglo a criterios de imparcialidad, eficacia, eficiencia, moralidad y transparencia”⁷⁸. Así, este tribunal ha indicado que las inhabilidades en la contratación estatal tienen como

propósitos: (i) establecer la capacidad jurídica de ciertas personas para ser parte en los contratos de las entidades estatales; (ii) materializar los principios de la función administrativa consagrados en el artículo 209 de la Constitución Política; (iii) asegurar la selección de los contratistas mediante condiciones objetivas; y, (iv) garantizar la celebración y ejecución del correspondiente negocio jurídico⁷⁹.

1. La amplia facultad que tiene el Legislador para desarrollar el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de la contratación estatal está sustentada en el inciso final del artículo 150 de la Constitución Política, el cual dispone la competencia del Congreso de “expedir el estatuto general de contratación de la administración pública”⁸⁰. Al respecto, este tribunal⁸¹ ha sostenido que la determinación legal de las inhabilidades para celebrar contratos estatales no requiere que estas sean materia de una ley estatutaria⁸². Esto, en razón a que: (i) la reserva de la ley estatutaria se rige por una interpretación restrictiva so pena de vaciar la competencia del legislador ordinario; (ii) si bien las inhabilidades en materia de contratación implican la limitación de la capacidad contractual de las personas y, en algunos casos, de conformidad con el objeto contractual, configuran una restricción a los derechos políticos, no toda circunstancia relacionada con derechos fundamentales debe ser tramitada a través de una ley estatutaria; (iii) el establecimiento de inhabilidades no corresponde a ninguna de las causales “en las que la jurisprudencia relativa a la reserva de ley estatutaria exige el trámite de este tipo de ley”⁸³; y, (iv) el régimen de inhabilidades e incompatibilidades hace parte de la competencia ordinaria del Congreso para expedir el estatuto general de contratación de la administración pública⁸⁴, de acuerdo con el último inciso del artículo 150 superior⁸⁵.

1. Ahora bien, los artículos 8, 9 y 10 de la Ley 80 de 1993 establecen el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para participar en procesos de selección y celebrar contratos con las entidades estatales. En este sentido, en la exposición de motivos del Proyecto de Ley No. 149 de 1992 Senado⁸⁶, que conllevó a la expedición de la Ley 80 de 1993, se señaló lo siguiente: “El proyecto de ley en sus artículos 80, 9o. y 10 contiene disposiciones especiales atinentes a la capacidad para celebrar contratos estatales. Se

denominan inhabilidades e incompatibilidades, las que recogen una relación de circunstancias vinculadas con la persona misma del contratista y cuya presencia impide la celebración del contrato, so pena de verse afectado de nulidad, sin perjuicio de las sanciones administrativas y penales a que haya lugar. || Como se indicó, el proyecto de ley siguiendo los lineamientos del Decreto 222 de 1983, divide estas circunstancias en aquellas que dan lugar a inhabilidad para contratar y las que originan incompatibilidad. Las primeras se refieren a circunstancias de alguna manera imputables al contratista que impiden la celebración de cualquier tipo de contrato estatal por un tiempo determinado. Las relativas a la incompatibilidad se predicen respecto a la celebración de un contrato circunscrito a una determinada entidad y por un tiempo igualmente señalado en razón a vinculaciones de orden laboral, vínculos de parentesco, vínculos de afecto o de interés”⁸⁷. (Resaltado fuera del texto).

1. Como lo ha sostenido esta Corte⁸⁸ las causales de inhabilidad e incompatibilidad son de carácter taxativo y de interpretación restrictiva, por lo que su aplicación debe implicar el menor sacrificio posible a los derechos a la igualdad y a la personalidad jurídica de quienes aspiran a contratar con el Estado. En este sentido, si las inhabilidades e incompatibilidades no están sustentadas en la protección del interés general, o resultan irrazonables o desproporcionadas, se pierde su justificación constitucional como mecanismo legítimo para restringir la capacidad de los contratistas.

El contenido de las causales de inhabilidad de los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993

1. El artículo 8 de la Ley 80 de 1993 establece las causales de inhabilidad e incompatibilidad para participar en procesos de selección y celebrar contratos estatales. En esta línea, teniendo en cuenta el problema jurídico a resolver, la Sala se concentrará en estudiar las causales de inhabilidad dispuestas en los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993.

1. De acuerdo con el trámite legislativo que tuvo el Proyecto de Ley No. 142 de 1994 Senado⁸⁹, que conllevó a la expedición de la Ley 80 de 1993, las causales de inhabilidad de los literales g) y h) se incluyeron en el segundo debate en Senado, así: “1. Son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales: (...) g) Quienes se encuentren dentro del segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad con cualquier otra persona que formalmente haya presentado propuesta para una misma licitación o concurso; h) Las sociedades distintas de las anónimas abiertas, en las cuales el representante legal o cualquiera de sus socios tenga parentesco en segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad con el representante legal o con cualquiera de los socios de una sociedad que formalmente haya presentado propuesta, para una misma licitación o concurso”⁹⁰ (Negrillas fuera del texto).

1. Cabe señalar que al texto final del Proyecto de Ley se le incluyó al literal g) “[q]uienes sean cónyuges o compañeros permanentes” y el literal h) se mantuvo igual. Actualmente, el texto que rige los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, es el siguiente: “ARTÍCULO 8o. DE LAS INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES PARA CONTRATAR. 1o. <Aparte tachado derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007> Son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales: (...) g) <Aparte subrayado CONDICIONALMENTE exequible> <Aparte tachado derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007> Quienes sean cónyuges o compañeros permanentes y quienes se encuentren dentro del segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad con cualquier otra persona que formalmente haya presentado propuesta para una misma licitación o concurso. h) <Aparte tachado derogado por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007> Las sociedades distintas de las anónimas abiertas, en las cuales el representante legal o cualquiera de sus socios tenga parentesco en segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad con el representante legal o con cualquiera de los socios de una sociedad que formalmente haya presentado propuesta, para una misma licitación o concurso.”.

1. En este orden de ideas, las inhabilidades contenidas en los literales g) y h) buscan restringir la capacidad de los miembros de una misma familia [i.e. cónyuges, compañeros permanentes o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad], o de las sociedades distintas de las abiertas que sus representantes legales o socios sean parte de una misma familia [i.e. parientes dentro del segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad], para participar en un mismo proceso de selección de contratistas del Estado. Lo anterior, con el fin de proteger la competencia entre los oferentes y asegurar la igualdad de oportunidades entre ellos. En otras palabras, como se señaló en el trámite legislativo de la Ley 80 de 1993: “ampliar las posibilidades de participación en la ejecución de contratos con el Estado por parte de la generalidad de los ciudadanos”.

1. Asimismo, esta corporación se ha pronunciado respecto a la constitucionalidad de los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993 sin abordar, en particular, la existencia de un presupuesto trato discriminatorio en razón del origen familiar, respecto de los parentescos de consanguinidad o afinidad con el parentesco de origen civil⁹² .

1. En ese sentido, en la sentencia C-415 de 1994, se estudió si las inhabilidades que establecen esos literales se encontraban conforme a la Constitución Política, al impedir participar en un proceso de selección a personas o sociedades cerradas “sólo porque con antelación se hubieren formalizado propuestas dentro del mismo procedimiento contractual por parte de otra persona que estuviere ligada con las primeras por una relación de parentesco dentro del segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad, o por parte de otra sociedad igualmente cerrada cuyos socios o administradores tengan similares lazos de consanguinidad o afinidad con los de aquélla”.

1. En esa ocasión, la Corte explicó que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades de la Ley 80, al establecer restricciones a ciertas categorías de personas para participar en

procesos de selección de contratistas y celebrar contratos estatales, afecta el principio de capacidad legal. Por este motivo, señaló que debe existir una necesidad razonable y proporcional que justifique la restricción a esta capacidad, y que las causales de inhabilidad e incompatibilidad sean de naturaleza taxativa y restrictiva. Lo anterior con el propósito de asegurar el interés general y que el sacrificio al derecho a la igualdad y al reconocimiento de la personalidad jurídica de las personas que aspiran contratar con el Estado, sea en la menor medida de lo posible⁹³.

1. De acuerdo con lo anterior, expuso las razones de interés general que justifican las restricciones que establece el régimen de inhabilidades e incompatibilidades. Por un lado, manifestó que los procesos de selección tienen como fin escoger objetivamente al contratista que, con sustento en la competencia que se suscita entre los proponentes, ofrezca las condiciones más favorables para el interés público; y, garantizar la igualdad de oportunidades entre las personas interesadas en contratar con el Estado. Para ello, indicó que es indispensable una competencia activa y honesta entre los oferentes que permita mantener en secreto las propuestas hasta que sean evaluadas por la entidad, y promueva la vigilancia recíproca entre los participantes con el fin de que denuncien las posibles irregularidades que evidencien en el proceso de selección.

1. Por otro lado, la Corte señaló que “[l]a ley asume que por regla general el sentimiento de lealtad y de intimidad familiar se sobrepone al de competencia material entre sus miembros”. Dicha posición ha sido adoptada por el Constituyente⁹⁴, motivo por el cual determinó que era improcedente reprocharle al Legislador “que en atención al consabido sentimiento de lealtad familiar, consagre una inhabilidad con el objeto de prevenir que, sin motivo alguno digno de protección, pueda la familia a través de sus miembros perjudicar eventualmente al Estado o a terceros”. Además, indicó que las inhabilidades que contienen los literales demandados también tienen como objetivo poner fin al fenómeno de nepotismo que impide que la igualdad sea real y efectiva en el servicio público⁹⁵.

1. Con sustento en lo anterior, concluyó que los intereses de los miembros de una misma familia tienen una alta potencialidad de afectar negativamente (i) la selección de la oferta más favorable para la entidad y (ii) la garantía de acceso igualitario de los particulares al proceso de selección, con lo cual se justifica que mediante los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 y en razón al interés general, se restrinja su participación. Ello basado en que la participación de varios miembros de una misma familia en un proceso de selección podría conllevar a actos de nepotismo o colusión, que desconocerían los principios de igualdad, transparencia y moralidad que deben garantizarse en la gestión contractual del Estado. Adicionalmente, aclaró que si las inhabilidades tienen un debido sustento constitucional, los efectos negativos que puedan generar en sus destinatarios de ninguna manera las tornan en inconstitucionales, pues dichas consecuencias “corresponden al efecto inhibitorio que naturalmente despliega la restricción legal, cuya exequibilidad se deduce de su confrontación directa con la Constitución y no del análisis de sus inevitables efectos mediatos en la esfera de un eventual sujeto afectado por ella”.

1. Posteriormente, mediante la sentencia C-054 de 2001 la Corte analizó si los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993 vulneraban el artículo 42 de la Constitución⁹⁶, teniendo en cuenta que, según el accionante, los literales demandados establecían una discriminación contra los integrantes del núcleo familiar por el hecho de ser miembros de una misma familia, desprotegiendo y destruyendo la unidad familiar. Al respecto, esta Corporación señaló que el cargo alegado resultaba desproporcionado con el contenido de los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, y desconocía el sentido y la finalidad constitucional del régimen de inhabilidades e incompatibilidades que busca proteger el interés general y asegurar los fines de la contratación estatal.

1. En este sentido, la Corte reiteró lo sostenido en la sentencia C-415 de 1994, respecto a que “[l]as inhabilidades no pueden reducirse ni captarse bajo la única perspectiva de las consecuencias materiales que ellas puedan acarrear para una determinada persona”, o en este caso eventualmente al grupo familiar, “sin tomar en consideración su verdadero objeto

y sentido, que son los elementos que integran el componente principal de la limitación legal y que, adicionalmente, explican y autorizan por sí mismos los efectos materiales que se producen en la esfera vital de las personas comprendidas en su radio de acción"". En esta línea, concluyó que no era válido oponer a la defensa del interés general y a los objetivos de los procesos de contratación estatal, "una hipotética vulneración de los intereses familiares" y, por lo tanto, determinó que el cargo alegado era improcedente y debía estarse a lo resuelto en la sentencia C-415 de 1994 en cuanto a la exequibilidad de los literales demandados.

1. Por último, en la sentencia C-029 de 2009 se estudió una demanda contra varias normas que, según los accionantes, excluían a las parejas homosexuales de tener acceso a un régimen de protección o de tener a cargo obligaciones determinadas. En ese contexto, la Corte analizó: (i) si respecto a cada una de las disposiciones demandadas, la situación de las parejas heterosexuales y homosexuales era asimilable, "caso en el cual, en el evento en el que la diferencia de trato que resulta del carácter restrictivo que, en general, tienen las expresiones "compañero o compañera permanente", carezca de justificación, se presenta una violación del principio de igualdad,"; y, (ii) si esas disposiciones, al no incluir en sus supuestos fácticos a miembros de las parejas homosexuales, generaban un déficit de protección contrario a la Constitución.

1. Concretamente, dentro de las normas demandadas, se incluyó la expresión "compañeros permanentes" del literal g) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993. Al respecto, la Corte señaló que, en el caso de medidas de restricción al acceso y ejercicio de la función pública y la contratación estatal, el Legislador ha considerado que la calidad de compañero o compañera permanente, debido a los especiales vínculos de afecto y solidaridad a los que da lugar, justifica el establecimiento de restricciones con el fin de preservar la moralidad administrativa y la transparencia en la actuación estatal.

1. Con sustento en ese criterio, este tribunal evidenció que en el caso del literal g) del

numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80, la situación de los integrantes de las parejas homosexuales era asimilable a la de los compañeros permanentes y, no se observaba ninguna razón que ameritara una diferencia de trato. Así, determinó que en la norma demandada se presentaba una exclusión injustificada de los miembros de las parejas del mismo sexo, por lo que resultaba contraria a la Constitución, al desconocer el principio de igualdad. En consecuencia, declaró la exequibilidad de la expresión “compañeros permanentes” del literal g) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, “en el entendido de que en igualdad de condiciones, ellas comprenden también a los integrantes de las parejas de un mismo sexo”.

A. SOLUCIÓN DEL CASO CONCRETO

1. El ciudadano Juan Manuel López Molina en el marco de la acción pública de inconstitucionalidad consideró que las expresiones “segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad” y “segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad” contenidas en los literales g) y h) del numeral 1 de la Ley 80 de 1993, respectivamente, incluyen un trato desigual entre iguales por razón del origen familiar. En ese sentido, a partir de un juicio integrado de igualdad, solicitó a la Corte condicionar las expresiones acusadas “en el entendido de que estas incluyen a los miembros de una misma familia hasta el segundo grado de parentesco civil”.

1. Frente a la demanda analizada, la Sala encuentra que las expresiones objeto de estudio desconocen la prohibición de discriminación por razón del origen familiar (artículos 13 y 42 de la Constitución Política). En efecto, de acuerdo con las reglas jurisprudenciales que fueron reiteradas en esta sentencia, las expresiones acusadas de los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, reflejan un trato diferente e injustificado entre las familias vinculadas por parentesco consanguíneo o de afinidad y las vinculadas por parentesco civil, lo que contraría la Constitución.

1. En este orden de ideas, como metodología para analizar las normas demandadas y considerando el cargo propuesto por el demandante, la Sala acudirá al contenido del mandato de igualdad (artículos 13 y 42 de la Constitución)⁹⁷.

1. En esta línea, la jurisprudencia constitucional ha precisado lo siguiente: “el test de proporcionalidad es un instrumento valioso para el análisis de los problemas de igualdad que surgen en aquellos eventos en los cuales determinadas disposiciones incorporan razones para dar un tratamiento distinto a supuestos de hecho que son asimilables. Cuando a partir de la norma y de sus antecedentes no es posible establecer la existencia de una razón para el trato diferenciado, se constataría directamente la afectación del principio de igualdad, sin necesidad de acudir al test de proporcionalidad, no siendo necesario acudir al test cuando se está ante situaciones que no resulten asimilables; frente a situaciones que son equiparables, si de la norma no se desprende una razón que explique el trato diferente, el mismo puede atribuirse, entre otras consideraciones, a una omisión legislativa por inadvertencia o por un abierto propósito discriminatorio, pero en la medida en que no existe una razón con base en la cual se pretenda justificar la diferencia de trato, tampoco es necesario acudir al test de proporcionalidad”⁹⁸. En el presente caso, no existe una razón con base en la cual se pueda justificar la diferencia de trato.

1. En efecto, en el trámite legislativo que conllevó a la expedición de los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, el Legislador precisó que la imposibilidad de las “personas que se encuentran en determinado grado de parentesco” para presentar propuestas en un mismo proceso de selección, busca “ampliar las posibilidades de participación en la ejecución de contratos con el Estado por parte de la generalidad de los ciudadanos”. Así, no existe una justificación para establecer una diferencia entre las familias vinculadas por parentesco consanguíneo o de afinidad y familias vinculadas por parentesco civil, en los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8° de la Ley 80 de 1993.

1. La exclusión injustificada de estas personas de los destinatarios de las inhabilidades contenidas en los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, es contraria a la Constitución por establecer un trato diferente en razón al origen familiar. Al respecto, esta Corporación ha identificado dos formas de discriminación: directa e indirecta. La primera, ocurre cuando la norma dispone un tratamiento diferenciado y desfavorable para un determinado grupo, con fundamento en criterios sospechosos⁹⁹(v.gr. el origen familiar). Así, la discriminación directa “se presenta cuando se establece frente a un sujeto determinado un tratamiento diferenciado injustificado y desfavorable, basado en criterios como la raza, el sexo, la religión, opiniones personales, (...) de manera tal que está proscrita en general, toda diferenciación arbitraria por cualquier razón o condición social”¹⁰⁰.

1. La segunda, esto es, la discriminación indirecta ocurre “cuando de tratamientos formalmente no discriminatorios, se derivan consecuencias fácticas desiguales para algunas personas, que lesionan sus derechos o limitan el goce efectivo de los mismos. En tales casos, medidas neutrales que en principio no implican factores diferenciadores entre personas, pueden producir desigualdades de facto entre unas y otras, por su efecto adverso exclusivo, constituyendo un tipo indirecto de discriminación”. Esta modalidad se compone de dos criterios: (i) la existencia de una medida o una práctica que se aplica a todos de manera aparentemente neutra; y (ii) la medida o la práctica pone en una situación desaventajada a un grupo de personas protegido. Sobre este punto explicó: “[e]s el segundo criterio de la discriminación indirecta el que difiere de la discriminación directa: el análisis de la discriminación no se focaliza sobre la existencia de un trato diferencial sino sobre los efectos diferenciales”¹⁰¹.

1. En el caso bajo estudio, las expresiones demandadas incurren en la primera forma de discriminación, esto es, en discriminación directa. En efecto, sin ninguna justificación, estas establecen un trato diferenciado con fundamento en un criterio sospechoso de discriminación como lo es el origen familiar.

1. La distinción injustificada entre parientes en las normas acusadas genera un trato discriminatorio directo el cual es preciso corregir a la luz del mandato de igualdad (artículos 13 y 42 de la Constitución)¹⁰². En efecto, la discriminación evidenciada afecta a las personas que se ven incursas en las causales demandadas, pues se les excluye del acceso a la contratación estatal, mientras que a los parientes civiles no se les aplica esa exclusión. Por esta razón, la Sala seguirá la ruta trazada en ocasiones anteriores (supra, literal D) en las que, en el marco de la violación al mandato de igualdad, ha declarado la constitucionalidad de las disposiciones acusadas, pero condicionando su interpretación a fin de subsanar la irregularidad detectada a través de una sentencia integradora aditiva.

1. La declaratoria de inexecutable de las expresiones acusadas por violación al principio de igualdad, en lugar de corregir la anomalía identificada, restaría eficacia a las garantías asociadas al interés general, la moralidad administrativa, la transparencia y la competencia en la contratación estatal. Por ello, la Corte ha acudido a las sentencias integradoras con el fin de incluir a los parientes civiles excluidos en el contenido normativo acusado, con el fin de equiparar la situación entre las familias originadas en vínculos de consanguinidad, y la de aquellos cuyas relaciones familiares se originaron en un vínculo civil, con mayor razón tratándose una regla de la contratación estatal v.gr. las inhabilidades-requisito que corresponden al establecimiento de condiciones dirigidas a asegurar el correcto desempeño de una determinada actividad, función o cargo y que tienen como propósito la protección de los principios tales como la moralidad, la transparencia, la imparcialidad y el interés general y no propiamente una limitación iusfundamental¹⁰³.

1. En este orden de ideas, la Sala constata que las expresiones demandadas de los literales g) y h) del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, al excluir de sus consecuencias jurídicas a los familiares por parentesco civil, crean una situación discriminatoria por razón del origen familiar y, por lo tanto, son inconstitucionales. De este modo, y teniendo en cuenta que debe existir un tratamiento jurídico paritario entre los familiares por parentesco de consanguinidad o de afinidad y los familiares por parentesco civil, se adoptará el remedio constitucional ya

aplicado por esta Corte (agregando un nuevo contenido a las disposiciones demandadas sin el cual serían inconstitucionales) y, en consecuencia, declarará la exequibilidad condicionada de las expresiones demandadas, en el entendido de que cuando se refieren a los parientes en segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad, también se incluyen a los parientes dentro del segundo grado de parentesco civil.

G. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

1. La Sala Plena de la Corte Constitucional resolvió una acción pública de inconstitucionalidad en la que se alegó que las expresiones “segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad” contenidas en los literales g) y h) del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, vulneran los artículos 13 y 42 de la Constitución. Según el accionante, estas expresiones contienen un trato desigual entre iguales por razones de origen familiar al no incluir a las personas que tienen un parentesco civil.

1. En el literal g) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, se establece una causal de inhabilidad que restringe la capacidad de los miembros de una misma familia [cónyuges, compañeros permanentes o parientes dentro del segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad], para participar en un mismo proceso de selección de contratistas del Estado, excluyendo a los familiares en segundo grado con parentesco civil. Por su parte, en el literal h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993 se dispone otra causal de inhabilidad que limita la capacidad de las sociedades distintas de las abiertas, en donde sus representantes legales o socios sean parte de una misma familia [parientes dentro del segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad], para participar en un mismo proceso de selección de contratistas del Estado, excluyendo, igualmente, a los familiares en segundo grado con parentesco civil.

1. Sobre el particular, la Sala Plena reiteró su jurisprudencia en relación con la prohibición

constitucional de incurrir en discriminación por razones del origen familiar y el trato igualitario entre los distintos tipos de familia, independientemente de la naturaleza de los vínculos derivados de ella. Así, como metodología para el análisis de las normas demandadas, la Sala acudió al contenido del mandato de igualdad (artículos 13 y 42 de la Constitución), a partir de lo cual constató la inconformidad de las expresiones demandadas con el texto constitucional.

1. En efecto, en el marco de la inhabilidad-requisito, no se advirtió la existencia de una razón con base en la cual se justifique el trato diferente entre familias vinculadas por parentesco consanguíneo o de afinidad y familias vinculadas por parentesco civil. En el trámite legislativo que conllevó a la expedición de la Ley 80 de 1993 no existe una justificación para establecer una diferencia entre las familias vinculadas por parentesco consanguíneo o de afinidad y familias vinculadas por parentesco civil. La situación de los parientes en segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad es asimilable a la de los parientes en segundo grado civil, teniendo en cuenta los vínculos especiales que surgen entre este tipo de parientes, basados en relaciones de afecto, solidaridad y apoyo mutuo.

1. Así pues, la corporación confirmó que la exclusión injustificada de los parientes en segundo grado civil de los destinatarios de las inhabilidades contenidas en los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, constituye una discriminación directa al establecer un trato diferente e injustificado en razón al origen familiar.

1. En este sentido, considerando que con la redacción actual de las expresiones demandadas se desconoce la igualdad en las relaciones familiares (artículos 13 y 42 de la Constitución), la Sala declarará su exequibilidad pero, condicionará la redacción para corregir la inconformidad constitucional identificada a partir de una sentencia integradora aditiva. En este sentido, cuando en los enunciados demandados se hace referencia al segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad en los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, debe entenderse que también queda comprendido el segundo grado de

parentesco civil.

I. DECISIÓN

La Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

DECLARAR EXEQUIBLE las expresiones “segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad”, contenidas en los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, en el entendido de que estas incluyen a quienes se encuentren dentro del “segundo grado de parentesco civil”.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

DIANA FAJARDO RIVERA

Presidenta

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ

Magistrado

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

Secretaria General

1 Constitución Política. Numeral 2 del artículo 242: “Los procesos que se adelanten ante la Corte Constitucional en las materias a que se refiere este título, serán regulados por la ley conforme a las siguientes disposiciones: (...) 2. El Procurador General de la Nación deberá intervenir en todos los procesos.”

2 Constitución Política. Numeral 5 del artículo 278: “El Procurador General de la Nación

ejercerá directamente las siguientes funciones: (...) 5. Rendir concepto en los procesos de control de constitucionalidad.”

3 Decreto Ley 2067 de 1991. Artículo 7: “Admitida la demanda, o vencido el término probatorio cuando éste fuere procedente, se ordenará correr traslado por treinta días al Procurador General de la Nación, para que rinda concepto. Dicho término comenzará a contarse al día siguiente de entrega la copia del expediente en el despacho del Procurador.

En el auto admisorio de la demanda se ordenará fijar en lista las normas acusadas por el término de diez días para que, por duplicado, cualquier ciudadano las impugne o defienda. Dicho término correrá simultáneamente con el del Procurador.

A solicitud de cualquier persona, el Defensor del Pueblo podrá demandar, impugnar, o defender ante la Corte normas directamente relacionadas con los derechos constitucionales.”

4 Decreto 2067 de 1991. Artículo 13: “El magistrado sustanciador podrá invitar a entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso a presentar por escrito, que será público, su concepto puntos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo. La Corte podrá, por mayoría de sus asistentes, citarlos a la audiencia de que trata el artículo anterior.

El plazo que señale el magistrado sustanciador a los destinatarios de la invitación no interrumpe los términos fijados en este Decreto.

El invitado deberá, al presentar un concepto, manifestar si se encuentra en conflicto de intereses.”

5 El listado de invitados para participar en este proceso fue el siguiente: la Superintendencia de Notariado y Registro, a la Unión Colegiada del Notariado Colombiano (UCNC), al Semillero de Investigación en Derecho de Familia de la Universidad de los Andes; a la Academia Colombiana de Jurisprudencia; a la Facultad de Jurisprudencia y a la Escuela de Ciencias Humanas de la Universidad del Rosario; a la Facultad de Derecho de la Universidad de la Sabana; a la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Javeriana; a la Facultad de Derecho de la Universidad Externado de Colombia; a la Facultad de Derecho de la

Universidad Libre; a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Caldas; a la Facultad de Derecho de la Universidad del Cauca; a la Facultad de Derecho, Ciencia Política y Relaciones Internacionales de la Universidad del Norte; a la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional y a la Facultad de Derecho de la Universidad de Nariño.

6 Corte Constitucional, auto 272 de 2023: “Como regla general, la Corte ha señalado en el pasado que no procede la suspensión de normas, como medida provisional. No obstante, en casos excepcionales, frente a una norma abierta o manifiestamente incompatible con la Constitución que pueda producir efectos irremediables o que lleve a eludir el control de constitucionalidad, es necesario que la Corte adopte medidas, también excepcionales, orientadas a impedir la producción de efectos del acto objeto de control. Lo anterior tiene sustento en la necesidad de garantizar la eficacia del principio de supremacía constitucional, con lo cual, en virtud de una reinterpretación de las facultades de la Corte para cumplir sus funciones de guardiana de la supremacía de la Constitución, se ajusta el precedente.

En todo caso, en este escenario excepcional, con fundamento en los principios de autorrestricción judicial, democrático y de Estado Social de Derecho, una medida como la señalada deberá considerar unos presupuestos mínimos.

En consecuencia, para decretar una medida de protección y eficacia, como atribución propia, la Sala Plena de la Corte Constitucional tendrá en cuenta: (i) el carácter excepcional de la medida; (ii) la existencia de una disposición incompatible con la Constitución que produzca efectos irremediables; (iii) la necesidad, efectividad y proporcionalidad de la medida; y (iv) la ineficacia de los otros mecanismos de protección y efectividad del orden constitucional. La providencia se adoptará por la Sala Plena a solicitud de cualquier magistrado, y en el auto que la decida establecerá su alcance y duración.”

7 Expediente digital. Archivos. Demanda ciudadana del 5 de mayo de 2023. Pág. 7 – 8.

8 Al respecto, el accionante cita la sentencia C – 257 de 2013. Expediente digital. Archivos. Demanda ciudadana del 5 de mayo de 2023. Pág. 17 – 18.

9 Frente a este punto, el accionante cita la sentencia C – 086 de 1996. Expediente digital. Archivos. Demanda ciudadana del 5 de mayo de 2023. Pág. 20.

10 Además de hacer referencia al artículo 13 de la Constitución Política, el accionante sustenta la premisa de que todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección por esta, con el artículo 7º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

11 Al respecto, el accionante hace referencia a los artículos 13 (así como a las normas que lo integran vía Bloque de Constitucionalidad, esto es, el artículo 7º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), 42 y 44 de la Constitución Política. Así como, la sentencia SU - 214 de 2016.

12 Expediente digital. Archivos. Demanda ciudadana del 5 de mayo de 2023. Pág. 23.

13 Las sentencias C - 075 de 2021, C - 416 de 2022 y C - 053 de 2023.

14 Expediente digital. Archivos. Demanda ciudadana del 5 de mayo de 2023. Pág. 28.

15 Expediente digital. Archivos. Demanda ciudadana del 5 de mayo de 2023. Pág. 30.

16 Para sustentar su posición, el accionante afirma lo siguiente: “[p]or otra parte, y como se caracterizó supra 2.3. el Bloque de Constitucionalidad y el precedente judicial consolidado son claros al señalar que el parentesco civil tiene los mismos efectos que el consanguíneo, por lo que este “se extiende en todas las líneas y grados a los consanguíneos, adoptivos o a fines de estos” y “genera no sólo los derechos y obligaciones propios del parentesco por consanguinidad entre los padres y los hijos, sino que también compromete, por extensión, a los demás miembros de la familia”. Expediente digital. Archivos. Demanda ciudadana del 5 de mayo de 2023. Pág. 31.

18 Expediente digital. Archivos. Demanda ciudadana del 5 de mayo de 2023. Pág. 33 - 34.

19 Lo anterior, según el accionante, teniendo en cuenta la amplia cláusula de configuración que tiene a su cargo el Legislador en materia de contratación estatal. Expediente digital. Archivos. Demanda ciudadana del 5 de mayo de 2023. Pág. 35.

20 Concretamente, el accionante señala que el régimen de inhabilidades e

incompatibilidades --particularmente, respecto al parentesco-- es idóneo por las siguientes razones: “(i) Promueve la transparencia, fomenta la competencia y protege los recursos públicos, lo que a su vez contribuye a la consolidación de un Estado Democrático de Derecho, transparente y eficiente; (ii) impacta de manera positiva la economía del país al fomentar la competencia entre oferentes, incrementar la eficacia y la eficiencia del manejo de recursos en la economía del sector público, generar confianza para la inversión y promover la innovación tecnológica; (iii) evita que se generen situaciones en las que se pueda privilegiar a familiares o allegados en detrimento de otros proveedores.” Expediente digital. Archivos. Demanda ciudadana del 5 de mayo de 2023. Pág. 37.

21 Es decir, los miembros de una misma familia hasta el segundo grado de parentesco por consanguinidad, afinidad y civil.

22 El accionante menciona las siguientes causales del régimen de inhabilidad e incompatibilidad en materia de contratación estatal: el literal k) del numeral 1 y los literales b), d) y f) del numeral 2 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993. Expediente digital. Archivos. Demanda ciudadana del 5 de mayo de 2023. Pág. 38.

23 Expediente digital. Archivos. Demanda ciudadana del 5 de mayo de 2023. Pág. 39.

24 Expediente digital. Archivos. Demanda ciudadana del 5 de mayo de 2023. Pág. 39.

25 Expediente digital. Archivos. Demanda ciudadana del 5 de mayo de 2023. Pág. 39.

26 Según los registros de la Secretaría General, la fijación en lista para intervenciones ciudadanas corrió entre el 9 de junio y el 10 de julio de 2023. Esto teniendo en cuenta que: (i) el 8 de junio de 2023, se remitieron las comunicaciones a las autoridades, organizaciones y entidades convocadas y/o invitadas a participar; (ii) se presentó una suspensión de términos desde el 26 de junio de 2023, la cual se levantó el 10 de julio de la misma anualidad; y, (iii) de acuerdo con los artículos 7 y 11 del Decreto Ley 2067 de 1991, el término de 10 días para presentar intervenciones frente a las demandas de inconstitucionalidad, se vencieron el 10 de julio de 2023.

27 El 26 de junio de 2023, la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Nariño presentó una intervención, así como el Observatorio de Intervención Ciudadana

Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre.

28 Expediente digital. Archivos. Intervención de la Universidad de Nariño del 26 de junio de 2023.

29 Frente al sustento del interés general que rige la función pública, el interviniente hace referencia a los artículos 1° y 209 de la Constitución Política.

30 Expediente digital. Archivos. Intervención de la Universidad de Nariño del 26 de junio de 2023. Pág. 2.

31 Expediente digital. Archivos. Intervención del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre.

32 Expediente digital. Archivos. Intervención del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre del 26 de junio de 2023. Pág. 4.

33 Expediente digital. Archivos. Intervención del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre del 26 de junio de 2023. Pág. 5.

34 El término de fijación en lista venció el 10 de julio de 2023 y la Facultad de Derecho de la Universidad Externado de Colombia presentó su escrito de intervención el 14 de julio de la misma anualidad.

35 La interviniente cita la sentencia C - 075 de 2021. Expediente digital. Archivos. Intervención de la Universidad Externado de Colombia del 14 de julio de 2023. Pág. 5.

36 La interviniente citó, entre otras, las sentencias C - 296 del 2019 y C - 156 de 2022.

37 Expediente digital. Archivos. Concepto No. 7139 de la Procuradora General de la Nación del 9 de agosto de 2023. Pág. 5.

38 Expediente digital. Archivos. Concepto No. 7139 de la Procuradora General de la Nación del 9 de agosto de 2023. Pág. 3.

39 La Procuradora cita en su concepto las siguientes sentencias de la Corte Constitucional: C - 600 de 2011, C - 110 de 2018, C - 296 de 2019, C - 029 de 2020, C - 075 de 2021, C - 156 de 2022 y C - 053 de 2023.

40 Cfr. Corte Constitucional, Sentencias C-156 de 2022 (M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najar) y C-053 de 2023 (M.P. Alejandro Linares Cantillo).

41 Expediente digital. Archivos. Concepto No. 7139 de la Procuradora General de la Nación del 9 de agosto de 2023. Pág. 4.

42 Cfr. Intervención de la Universidad Externado de Colombia.

43 Expediente digital. Archivos. Concepto No. 7139 de la Procuradora General de la Nación del 9 de agosto de 2023. Pág. 4 - 5.

44 Corte Constitucional, sentencias C-577 de 2011, C-278 de 2014, C-107 de 2017, C-296 de 2019 y T-186 de 2021, entre otras.

45 Corte Constitucional, sentencia C-296 de 2019. Reiterada en la sentencia C-156 de 2022 y en la C - 416 de 2022.

46 Corte Constitucional, sentencia C-296 de 2019. Énfasis por fuera del texto original. Reiterada en las sentencias C-075 de 2021 y C - 416 de 2022.

47 Corte Constitucional, sentencia C - 075 de 2021. En esta providencia se relacionan, entre otras, las sentencias, C-600 de 2011, C-892 de 2012, C-911 de 2013, C-110 de 2018 y C-296 de 2019.

48 La demanda también alegaba que la norma vulneraba el derecho al trabajo en condiciones dignas y justas.

49 Corte Constitucional, sentencias C-156 de 2022 y C-416 de 2022.

50 Código Civil, Artículo 41.

51 Código Civil. Artículo 42: "<CLASES DE LINEAS DEL PARENTESCO>. La línea se divide en directa o recta y en colateral, transversal u oblicua, y la recta se subdivide en descendiente y

ascendiente.

La línea o directa es la que forman las personas que descienden unas de otras, o que sólo comprende personas generantes y personas engendradas”.

52 Código Civil. Artículo 43: “<LINEAS RECTAS DESCENDENTES Y ASCENDENTES>. Cuando en la línea recta se cuenta bajando del tronco a los otros miembros, se llama descendiente, por ejemplo: padre, hijo, nieto, biznieto, tataranieto, etc.; y cuando se cuenta subiendo de uno de los miembros al tronco, se llama ascendiente, por ejemplo: hijo, padre, abuelo, bisabuelo, tatarabuelo, etc.”

53 Código Civil. Artículo 46: “<LINEA TRANSVERSAL> En la línea transversal se cuentan los grados por el número de generaciones desde el uno de los parientes hasta la raíz común, y desde éste hasta el otro pariente. Así, dos hermanos están en segundo grado; el tío y el sobrino en tercero, etc.”

54 Código Civil. Artículo 44: “<LINEA COLATERAL>. La línea colateral, transversal u oblicua, es la que forman las personas que aunque no procedan las unas de las otras, si descienden de un tronco común, por ejemplo: hermano y hermana, hijos del mismo padre y madre; sobrino y tío que proceden del mismo tronco, el abuelo”.

55 Código Civil. Artículo 45: “<LINEAS PATERNA Y MATERNA>. Por línea paterna se entiende la que abraza los parientes por parte de padre; y por línea materna la que comprende los parientes por parte de madre”.

56 Código Civil. Artículo 37.

57 Corte Constitucional, sentencias C-296 de 2019 y C-156 de 2022.

58 Al respecto, el inciso 2° del artículo 250 del Código Civil dispone que “[l]os hijos son legítimos, extramatrimoniales y adoptivos y tendrán iguales derechos y obligaciones”.

60 Corte Constitucional, sentencias C - 110 de 2018, C - 296 de 2019, C - 075 de 2021, C-416 de 2022, C - 053 de 2023, C - 122 de 2023, entre otras.

61 Código Civil, artículo 1504: “INCAPACIDAD ABSOLUTA Y RELATIVA. <Artículo modificado

por el artículo 57 de la Ley 1996 de 2019. El nuevo texto es el siguiente:> Son absolutamente incapaces los impúberes. Sus actos no producen ni aún obligaciones naturales, y no admiten caución. Son también incapaces los menores púberes. Pero la incapacidad de estas personas no es absoluta y sus actos pueden tener valor en ciertas circunstancias y bajo ciertos respectos determinados por las leyes. Además de estas incapacidades hay otras particulares que consisten en la prohibición que la ley ha impuesto a ciertas personas para ejecutar ciertos actos”. (Resaltado fuera del texto).

62 Corte Constitucional, sentencia C - 053 de 2021.

63 Corte Constitucional, sentencias C-393 de 2019, C-053 de 2021, C-305 de 2021 y C - 416 de 2022.

64 Ibidem.

65 Corte Constitucional, sentencias C - 393 de 2019, C - 053 de 2021 y C - 416 de 2022.

66 Corte Constitucional, sentencias C - 176 de 2017, C - 053 de 2021 y C - 416 de 2022.

67 Corte Constitucional, sentencias C-126 de 2018 y C-393 de 2019.

68 Corte Constitucional, sentencias C-176 de 2017, C-101 de 2018 y C-053 de 2021, entre otras.

69 Constitución Política. Incisos 5° y 6° del artículo 122: “<Inciso modificado por el artículo 4 del Acto Legislativo 1 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:> Sin perjuicio de las demás sanciones que establezca la ley, no podrán ser inscritos como candidatos a cargos de elección popular, ni elegidos, ni designados como servidores públicos, ni celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado, quienes hayan sido condenados, en cualquier tiempo, por la comisión de delitos que afecten el patrimonio del Estado o quienes hayan sido condenados por delitos relacionados con la pertenencia, promoción o financiación de grupos armados ilegales, delitos de lesa humanidad o por narcotráfico en Colombia o en el exterior. // <Inciso modificado por el artículo 4 del Acto Legislativo 1 de 2009. El nuevo texto es el siguiente:> Tampoco quien haya dado lugar, como servidores públicos, con su conducta dolosa o gravemente culposa, así calificada por sentencia ejecutoriada, a que el Estado sea condenado a una reparación patrimonial, salvo

que asuma con cargo a su patrimonio el valor del daño.”

Artículo 126: “<Artículo modificado por el artículo 2 del Acto Legislativo 2 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Los servidores públicos no podrán en ejercicio de sus funciones, nombrar, postular, ni contratar con personas con las cuales tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil, o con quien estén ligados por matrimonio o unión permanente. // Tampoco podrán nombrar ni postular como servidores públicos, ni celebrar contratos estatales, con quienes hubieren intervenido en su postulación o designación, ni con personas que tengan con estas los mismos vínculos señalados en el inciso anterior”.

Igualmente, al respecto revisar los artículos 128, 179 y 197 de la Constitución Política.

70 Constitución Política. Inciso 2° del artículo 299: “El régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los diputados será fijado por la ley. No podrá ser menos estricto que el señalado para los congresistas en lo que corresponda. El período de los diputados será de cuatro años y tendrá la calidad de servidores públicos”.

71 La jurisprudencia ha señalado que esta competencia se fundamenta en los artículos 123, 124 y 150.23 de la Constitución. En la primera de las normas en cita se dispone lo siguiente: “Son servidores públicos los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios. // Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento. // La ley determinará el régimen aplicable a los particulares que temporalmente desempeñen funciones públicas y regulará su ejercicio”. Por su parte, el artículo 124 establece que: “La ley determinará la responsabilidad de los servidores públicos y la manera de hacerla efectiva”. Finalmente, el artículo 150.23 consagra que: “Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones: (...) Expedir las leyes que regirán el ejercicio de las funciones públicas y la prestación de los servicios públicos”. Sobre el particular, en la sentencia C-101 de 2018 se dijo que: “los artículos 123 y 150.23 de la Constitución le confieren la competencia al Legislador para regular la función pública, es decir, todos los requisitos, exigencias, condiciones, calidades e inhabilidades, entre otros, que deben acreditar las personas que desean ingresar al servicio del Estado.” (Resaltado por

fuera del texto).

72 Corte Constitucional, sentencia C – 416 de 2022.

73 Corte Constitucional, sentencias C – 500 de 2014, C-176 de 2017, C-106 de 2018, C-393 de 2019, C-053 de 2021 y C – 416 de 2022.

74 Corte Constitucional, sentencia C-725 de 2015 y C – 416 de 2022.

75 Corte Constitucional, sentencia C – 106 de 2018: “En vista de la clara voluntad del Constituyente en deferir estos asuntos al legislador, la jurisprudencia de la Corte Constitucional la ha reconocido a éste, un amplio margen de configuración normativa en materia de inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones, tanto en materia de este tipo de restricciones para el ejercicio de funciones públicas, como para la celebración de contratos con el Estado”. Igualmente, revisar las sentencias C – 618 de 2012 y C – 053 de 2021.

76 Sin perjuicio del amplio margen de configuración por parte de Legislador, con respecto a las inhabilidades, esta corporación ha aclarado que dicha facultad no es absoluta: “57. Sin embargo, el ejercicio de esta atribución por parte del Legislador no es absoluta. Al respecto, la Corte ha señalado que tiene principalmente dos límites. En primer lugar, y como previamente se expuso, el Legislador no puede modificar ni alterar el alcance y los límites de las inhabilidades fijadas directamente por la Constitución. Ello ocurre, por ejemplo, “en cuanto al tiempo de su duración o en cuanto a los grados de parentesco determinados por la norma superior”, o “respecto de ciertos servidores públicos, como el Presidente de la República o los congresistas”. En segundo lugar, las inhabilidades deben ser razonables y proporcionadas, de forma tal que no desconozcan valores, principios y derechos reconocidos por la Constitución, tales como, los principios de transparencia, moralidad, igualdad, eficacia y eficiencia”. Corte Constitucional, sentencia C – 416 de 2022. Igualmente, revisar la sentencia C – 053 de 2021.

77 Corte Constitucional, sentencias C-500 de 2014, C-053 de 2021 y C – 416 de 2022.

78 Corte Constitucional, sentencia C – 353 de 2009.

79 Corte Constitucional, sentencia C – 053 de 2021.

80 Al respecto, mediante la sentencia C - 106 de 2018, este tribunal sostuvo lo siguiente: “[p]or otra parte, la facultad del legislador para establecer las inhabilidades tiene una fuente diferente, según corresponda a la inhabilidad para ejercer funciones públicas o para celebrar contratos con el Estado: (...) mientras que, para el caso de la habilidad para celebrar contratos con el Estado, la facultad del legislador se deriva del último inciso del artículo 150 de la Constitución Política (...). Dentro de dicha facultad amplia, esta Corte ha reconocido que “el otorgamiento de capacidad para ser sujeto de un proceso de contratación administrativa, es asunto que el Constituyente reservó al legislador”.

81 Corte Constitucional, sentencias C - 007 de 2017 y C - 106 de 2018.

82 Constitución Política. Artículo 152: “Mediante las leyes estatutarias, el Congreso de la República regulará las siguientes materias: // a) Derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección; // b) Administración de justicia; // c) Organización y régimen de los partidos y movimientos políticos; estatuto de la oposición y funciones electorales; // d) Instituciones y mecanismos de participación ciudadana. // e) Estados de excepción. // f) <Literal adicionado por el artículo 4 del Acto Legislativo 2 de 2004. El nuevo texto es el siguiente:> La igualdad electoral entre los candidatos a la Presidencia de la República que reúnan los requisitos que determine la ley.”

83 Corte Constitucional, sentencia C - 106 de 2018.

84 Al respecto, mediante la sentencia C -711 de 2012, esta corporación señaló: “De la Constitución no surge la identidad entre un estatuto y una ley estatutaria. Mientras el primer concepto es genérico y aplicable al conjunto normativo referente a una materia cualquiera - eventualmente integrado por normas constitucionales, legales o de otro nivel, agrupadas o dispersas-, las leyes estatutarias se caracterizan precisamente por estar destinadas a la regulación materias constitucionalmente determinadas y precisas. En suma, el estatuto general de contratación de la administración pública no corresponde con el tipo de leyes estatutarias, y su naturaleza y proceso de expedición es el propio de las leyes ordinarias.”

85 Igualmente, en la Exposición de Motivos de la Ley 80 de 1993 se estableció lo siguiente: “Dentro del marco de la cláusula general de competencia que le corresponde al Congreso Nacional en materia legislativa, el inciso final del artículo 150 de la Constitución Política le atribuye la función de “expedir el estatuto general de contratación de la administración

pública y en especial de la administración nacional”. // En torno a esta disposición constitucional, es preciso dilucidar, en primer término, si la expresión de “estatuto general”, que en ella se utiliza hace referencia a la modalidad legislativa que debe revestir la normatividad concerniente a la contratación pública, en cuanto que deba corresponder a una ley estatutaria o a una ley general o si, por el contrario, tal expresión no tiene relevancia alguna en ese sentido y, por consiguiente, dicha materia es susceptible de ser regulada por una ley ordinaria. // Si bien el contenido normativo del citado inciso sugiere la hipótesis según la cual el constituyente quiso que esa función fuera ejercida por el Congreso mediante la expedición de una ley estatutaria o de una ley general, lo cierto es que en la sesión plenaria de la Asamblea Nacional Constituyente del día 30 de junio de 1991, en la cual se discutió la disposición en cuestión (cuyo texto fue propuesto por la Comisión Codificadora), no se llevó a cabo ningún debate sobre su alcance y significación, resultando aprobado simplemente con fundamento en la conveniencia de que esa función del Congreso quedara consagrada expresamente en la Carta. No es procedente, entonces, buscar en la aludida expresión efectos o alcances que en modo alguno fueron objeto de consideración por parte del constituyente. // Por otra parte, basta con detenerse en el texto de los artículos 150-19 y 152 constitucionales que aluden, en su orden, a las leyes generales y a las leyes estatutarias, para descartar la validez de dicha hipótesis puesto que no incluyen en su respectiva enumeración taxativa de materias que deben ser objeto de una u otra categoría de ley, la relacionada con la contratación de las personas públicas. // Conforme a lo expresado, resulta evidente que la competencia del Congreso para expedir el estatuto general de la contratación estatal debe ser ejercida por el legislativo mediante ley ordinaria.” Gaceta del Congreso No. 75 del 23 de septiembre de 1992. Pág. 10.

87 Gaceta del Congreso No. 75 del 23 de septiembre de 1992. Pág. 15.

88 Corte Constitucional, sentencia C - 415 de 1994. Reiterada en la sentencia C - 489 de 1996.

89 Cabe señalar, que el número del Proyecto de Ley en Cámara fue 205 de 1992.

90 Gaceta del Congreso No. 145 del 21 de mayo de 1993. Pág. 3 y 4.

91 Gaceta del Congreso No. 145 del 21 de mayo de 1993. Pág. 1 y 2.

92 Si bien esta corporación ha emitido distintos pronunciamientos en los que ha analizado la constitucionalidad de los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993 por desconocer el principio de igualdad, en ninguna de estas decisiones se ha abordado la censura que plantea el demandante.

93 Corte Constitucional, sentencia C - 415 de 1994.

94 “El Constituyente, por su parte, ha tomado en cuenta el anotado sentimiento de lealtad dentro de la familia y le ha otorgado el debido respeto como factor de cohesión de ese grupo humano, núcleo esencial de la sociedad. En efecto, el artículo 33 de la CP prohíbe que se obligue a una persona a declarar contra sí misma o contra sus familiares próximos.” Corte Constitucional, sentencia C - 415 de 1994.

95 Como referentes constitucionales, la Corte mencionó los siguientes artículos de la Constitución Política:

- Artículo 126: “Los servidores públicos no podrán nombrar como empleados a personas con las cuales tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil, o con quien estén ligados por matrimonio o unión permanente. Tampoco podrán designar a personas vinculadas por los mismos lazos con servidores públicos competentes para intervenir en su designación.

Se exceptúan de lo previsto en este artículo los nombramientos que se hagan en aplicación de las normas vigentes sobre ingreso o ascenso por méritos”.

Ese artículo fue modificado por el artículo 2 del Acto Legislativo 2 de 2016. La disposición actualmente vigente establece lo siguiente:

Artículo 126: “Los servidores públicos no podrán en ejercicio de sus funciones, nombrar, postular, ni contratar con personas con las cuales tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil, o con quien estén ligados por matrimonio o unión permanente.

Tampoco podrán nombrar ni postular como servidores públicos, ni celebrar contratos estatales, con quienes hubieren intervenido en su postulación o designación, ni con personas que tengan con estas los mismos vínculos señalados en el inciso anterior.

Se exceptúan de lo previsto en este artículo los nombramientos que se hagan en aplicación de las normas vigentes sobre ingreso o ascenso por méritos en cargos de carrera.

Salvo los concursos regulados por la ley, la elección de servidores públicos atribuida a corporaciones públicas deberá estar precedida de una convocatoria pública reglada por la ley, en la que se fijen requisitos y procedimientos que garanticen los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito para su selección.

Quien haya ejercido en propiedad alguno de los cargos en la siguiente lista, no podrá ser reelegido para el mismo. Tampoco podrá ser nominado para otro de estos cargos, ni ser elegido a un cargo de elección popular, sino un año después de haber cesado en el ejercicio <sic> de sus funciones:

<Aparte tachado INEXEQUIBLE> Magistrado de la Corte Constitucional, de la Corte Suprema de Justicia, del Consejo de Estado, de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, Miembro de la Comisión de Aforados, Miembro del Consejo Nacional Electoral, Fiscal General de la Nación, Procurador General de la Nación, Defensor del Pueblo, Contralor General de la República y Registrador Nacional del Estado Civil.”

- Numerales 5 y 6 del artículo 179: “No podrán ser congresistas: (...) 5. Quienes tengan vínculos por matrimonio, o unión permanente, o de parentesco en tercer grado de consanguinidad, primero de afinidad, o único civil, con funcionarios que ejerzan autoridad civil o política. 6. Quienes estén vinculados entre sí por matrimonio, o unión permanente, o parentesco dentro del tercer grado de consanguinidad, segundo de afinidad, o primero civil, y se inscriban por el mismo partido, movimiento o grupo para elección de cargos, o de miembros de corporaciones públicas que deban realizarse en la misma fecha.”

Artículo 292: “Los diputados y concejales y sus parientes dentro del grado que señale la ley no podrán formar parte de las juntas directivas de las entidades descentralizadas del respectivo departamento, distrito o municipio.

No podrán ser designados funcionarios de la correspondiente entidad territorial los cónyuges o compañeros permanentes de los diputados y concejales, ni sus parientes en el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil.”

96 Vale señalar que el accionante también demandó la inconstitucionalidad de los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, por la presunta vulneración de los artículos 13, 16, 25, 26, 38, 209 y 333 de la Constitución Política. Sin embargo, como ese cargo ya había sido estudiado y declarado exequible en la sentencia C - 415 de 1994, la Corte resolvió estarse a lo resulto en dicha providencia judicial.

97 En efecto de conformidad con la demanda presentada ante este tribunal, este sigue una ruta metodológica concreta a efectos de resolver el problema de constitucionalidad que se le plantea. En este caso el cargo es de igualdad y, por ello, el estudio parte de dicho presupuesto.

98 Ver, Corte Constitucional, sentencia C-029 de 2009.

99 Ver, Corte Constitucional, sentencia C-197 de 2023.

100 Ver, Corte Constitucional, sentencia C-586 de 2016.

101 Ibídem.

102 Sin desconocer que es posible llegar al mismo remedio a través de otras rutas metodológicas o de análisis para llegar a un mismo remedio constitucional, por ejemplo, la omisión legislativa relativa.

103 En similar sentido, ver la sentencia C-053 de 2023. En esta ocasión, la Corte estudió la constitucionalidad de los artículos del Estatuto Tributario, por un presunto trato desigual entre iguales por razón del origen familiar. Lo anterior, en tanto que: (i) el artículo 23-1 disponía que la posibilidad de diferir la causación del hecho generador del impuesto sobre la renta, por parte de los beneficiarios y partícipes de los fondos de capital privado o inversión colectiva que fueran contribuyentes de ese impuesto, requería que ese fondo no fuera poseído directa o indirectamente en más de un 50% por miembros de una misma familia hasta un cuarto grado de consanguinidad, lo cual excluía dentro de ese supuesto a las personas que se encontraban hasta en un cuarto grado de parentesco civil; y, (ii) el artículo 372 establecía como una de las causales de responsabilidad solidaria por concepto de retención o percepción del importe tributario, que el 50% o más del patrimonio neto de la empresa retenedora perteneciera a personas ligadas por matrimonio o parentesco hasta el

segundo grado de consanguinidad o afinidad, lo cual también excluía el parentesco surgido del vínculo civil. La Corte concluyó que la distinción realizada en las normas acusadas entre parientes por su origen familiar corresponde a una prohibición expresa establecida en la Constitución, que genera un tratamiento discriminatorio innecesario y desproporcionado. Así, resolvió declarar “la exequibilidad condicionada de los enunciados demandados bajo el entendido de que cuando se refieren al cuarto grado de parentesco por consanguinidad, y al segundo grado de parentesco por consanguinidad (respectivamente), hacen referencia también a los parientes por vínculo civil en el mismo grado al que hace referencia la norma para los parientes por consanguinidad”.