

Sentencia No. T-145/93

**DERECHO A LA INFORMACION-Verificación de datos/RESERVA TRIBUTARIA/REGISTRO DE PROPONENTES-Cancelación**

La autoridad pública no vulneró la reserva tributaria ni el derecho al habeas data de la petente. La administración quiso confrontar la veracidad de la información suministrada sin requerir se le revelara el monto de las bases gravables o la determinación privada de los impuestos de la sociedad demandante. Sí la autoridad pública puede cancelar la inscripción de una persona en los registros públicos, con mayor razón y, también, por ese mismo motivo, tiene la facultad de investigar y evaluar la autenticidad de los documentos exigidos para autorizar, renovar o corregir la inscripción. La administración no vulneró el principio de igualdad ante la ley, al cancelar la inscripción de la sociedad.

**SANCION DE PLANO/DEBIDO PROCESO-Vulneración**

La imposición de sanciones o medidas correccionales debe sujetarse a las garantías procesales del derecho de defensa y contradicción, en especial al principio constitucional de la presunción de inocencia. Si la presunción de legalidad de los actos administrativos y los principios de celeridad y eficacia podrían respaldar la imposición de sanciones de plano en defensa del interés general, la prevalencia de los derechos fundamentales y la especificidad del principio de presunción de inocencia aplicable al ámbito de las actuaciones administrativas, hacen indispensable que la sanción sólo pueda imponerse luego de conceder al interesado la oportunidad de ejercer su derecho de defensa. Carece de respaldo constitucional la imposición de sanciones administrativas de plano con fundamento en la comprobación objetiva de una conducta ilegal, en razón del desconocimiento que ello implica de los principios de contradicción y de presunción de inocencia, los cuales hacen parte del núcleo esencial del derecho al debido proceso.

**PRESUNCION DE INOCENCIA**

La no vinculación del interesado al procedimiento que llevaría a modificar su situación jurídica de favor y permitirle ejercer los derechos a ser oído y a controvertir las pruebas que

obraban en su contra, desconoce el principio de presunción de inocencia e invierte la carga de la prueba y termina por colocarlo en situación de indefensión. La presunción de inocencia no se quiebra por la prueba objetiva de una infracción legal porque ello llevaría a desvirtuar el principio de nulla poena sine culpa. Acierta la sociedad solicitante de tutela al afirmar que la administración debía haberle dado oportunidad para expresar sus opiniones y controvertir las pruebas allegadas en su contra. Con mayor razón, cuando la presunta conducta ilegal no sólo puede constituir un delito sino que su ejecución podría tener justificación razonable en las normas de amnistía tributaria que permiten corregir las declaraciones de renta ya presentadas, con lo cual no se descarta la hipótesis de que la divergencia de datos surgida tenga una explicación jurídica satisfactoria.

#### **REGISTRO DE PROPONENTES-Cancelación/PERJUICIO IRREMEDIABLE**

La inscripción en los registros de proponentes es un requisito sine qua non para licitar, concursar o contratar con el Estado la realización de obras públicas cuyo costo supere los dos millones de pesos. La imposibilidad legal de presentar ofertas y competir con otras empresas, consecuencia de la resolución de cancelación, no sería evitable mediante una orden posterior de la autoridad judicial. La exclusión del registro, en efecto, priva a la persona natural o jurídica de toda posibilidad de contratar con entidades oficiales, ocasionándole, sin justificación jurídica alguna, un costo de oportunidad que solamente sería reparable mediante indemnización.

REF: Expediente T-7067

Actor: SOCIEDAD BRADFORD Y RODRIGUEZ LTDA.

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Eduardo Cifuentes Muñoz, Carlos Gaviria Díaz y José Gregorio Hernández Galindo, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL PUEBLO

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

la siguiente

## SENTENCIA

En el proceso de tutela T-7067 adelantado por la Sociedad BRADFORD y RODRIGUEZ LTDA. contra el Director de Licitaciones y Contratos del Ministerio de Obras Públicas y Transporte.

## ANTECEDENTES

1. El Director de Licitaciones y Contratos del Ministerio de Obras Públicas y Transporte, mediante Resolución No. 09911 del 26 de agosto de 1992, canceló la inscripción de la sociedad BRADFORD y RODRIGUEZ LTDA en el Registro de Constructores de esa entidad. La autoridad administrativa, previo el concepto del Comité de Calificación, Clasificación y Registro, tomó esta determinación al encontrar una “distorsión” entre los valores que aparecen en las declaraciones de renta de la sociedad presentadas al Ministerio para la renovación de la inscripción y los valores que reposan en la Administración de Impuestos Nacionales.

En efecto, el 23 de abril de 1992, el Secretario General del Ministerio de Obras Públicas y Transporte solicitó a la Dirección de Impuestos Nacionales la verificación de la autenticidad de las declaraciones de renta presentadas por varios proponentes como anexo a las solicitudes de renovación de inscripción, entre ellas las de la sociedad BRADFORD y RODRIGUEZ LTDA. En desarrollo de esta petición, el Subdirector General de la Unidad Administrativa Especial, el Subdirector de Recaudación y el Jefe de División de Contabilidad de la Dirección de Impuestos Nacionales, mediante oficios del 26 de junio y del 8 de julio de 1992, certificaron que los valores que aparecían en sus archivos eran distintos a los contenidos en las declaraciones de renta allegadas por la sociedad BRADFORD y RODRIGUEZ LTDA.

2. La sociedad, por intermedio de apoderado, interpuso el recurso de reposición y, en subsidio, el de apelación contra la Resolución No. 09911 de 1992. Adicionalmente, el apoderado judicial de la sociedad instauró acción de tutela como mecanismo transitorio y solicitó la suspensión de la mencionada resolución con miras a evitar los perjuicios irreparables que se derivarían de su aplicación. En su escrito, el peticionario adujo que la mencionada resolución vulnera y amenaza por igual los derechos fundamentales de su

representada al habeas data tributario (CP art. 15), al trabajo (CP art. 25), al debido proceso (CP art. 29) y el principio de buena fe (CP art. 83).

La vulneración del artículo 15 de la Constitución la percibe el accionante en el hecho de que la autoridad administrativa violó la reserva tributaria que la ley establece para las declaraciones de renta y patrimonio de los contribuyentes (D.624 de 1989, arts. 583 y 584).

El peticionario señala que la decisión injusta y arbitraria de cancelar la inscripción en el registro de constructores dejaría a la sociedad sin oportunidad de contratar con todas las entidades del sector oficial, al quedar inhabilitada por mandato del artículo 8º del Decreto 222 de 1983, lo cual amenaza con causarle perjuicios irremediables. En su concepto:

“El perjuicio irremediable que se puede causar con el cumplimiento del acto administrativo del que solicito amparo tiene la característica de irremediable, pues cercena el derecho a presentar ofertas de trabajo, sin que ellas obliguen a entidad oficial, lo cual no causaría ningún perjuicio complementario; pero si indemnización, únicamente, por no tener siquiera la opción laboral”.

La violación del derecho al debido proceso la hace consistir el petente en que la sociedad no fue vinculada a la actuación administrativa que culminó con la resolución sancionatoria contraria a sus intereses, y de esta forma se le negó la posibilidad de solicitar pruebas y de controvertir aquellas obtenidas con violación del debido proceso. El apoderado de la sociedad sostiene que la resolución acusada fue producto de una actuación unilateral y clandestina del Ministro de Obras Públicas y Transporte, pues nunca se le notificó a su poderdante la iniciación de investigación alguna ni se le pidieron explicaciones por la presunta adulteración de los documentos, lo que le impidió a la administración enterarse de que la sociedad se había acogido a los beneficios de la ley 49 de 1990 sobre saneamiento fiscal. Adicionalmente, afirma que los datos utilizados como base de la resolución impugnada constituyen una prueba obtenida con violación del debido proceso (CP art. 29), razón por la cual la actuación administrativa está viciada de nulidad.

Finalmente, el peticionario considera que su representada actuó de buena fe al suministrar los documentos exigidos e insinúa, sin hacerlo expreso, la violación del derecho a la igualdad (CP art. 13), por considerar que la finalidad de las declaraciones de renta y patrimonio

anexas a la solicitud de inscripción es evaluar la capacidad financiera de la entidad y no definir la inscripción o exclusión del registro de proponentes, con lo cual se aplica la norma legal a un caso no contemplado por ella.

3. El Juzgado 56 Civil Municipal de Santa Fe de Bogotá, mediante sentencia de octubre 8 de 1992, concedió la tutela solicitada. El juzgador de primera instancia consideró que el Ministerio de Obras Públicas y Transporte desconoció el derecho al debido proceso por no haber vinculado a la sociedad al proceso administrativo ni permitirle aportar y contradecir las pruebas que sirvieron de base a la decisión adversa a sus intereses. Con respecto a la posible infracción del artículo 15 de la Carta, el juzgador de instancia estableció que efectivamente se violó la reserva tributaria por parte de la entidad acusada, ya que la resolución de cancelación de la inscripción se hizo con apoyo en declaraciones de renta suministradas por la Dirección de Impuestos Nacionales en oposición al artículo 543 del Estatuto Tributario (D.624 de 1989).

En consecuencia, el Juzgado de tutela ordenó la suspensión inmediata de la resolución No. 09911/92 como medida transitoria mientras la autoridad competente decide de fondo la acción que instaure el accionante, a quién le dió un plazo de cuatro meses para ejercerla, so pena de cesar en sus efectos la protección otorgada.

4. El Ministerio de Obras Públicas y Transporte impugnó la anterior decisión. La apoderada del Ministerio negó que la administración hubiera violado el artículo 15 de la Constitución. Afirmó que la entidad pública se había limitado a verificar la autenticidad de las declaraciones de renta enviadas por los proponentes. En su concepto, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público en ningún momento suministró información tributaria y su intervención se contraíó exclusivamente a certificar que las declaraciones aportadas por la sociedad para la renovación de su inscripción no coincidían con las que reposaban en sus archivos. La impugnante estimó que el debido proceso no había sido violado por la administración por cuanto sus decisiones se concretaron en actos administrativos notificados en debida forma con el fin de que el particular pudiera acudir a los recursos administrativos y judiciales en defensa de la legalidad o de los derechos que considerara desconocidos por la actuación pública.

5. Por su parte, el apoderado de la sociedad rechazó los argumentos de la apoderada del

Ministerio. En escrito dirigido al Juez de tutela de segunda instancia reiteró lo expuesto en su solicitud inicial respecto a que la renovación de la inscripción en el registro de constructores del Ministerio de Obras Públicas y Transporte (Resolución 17693 del 26 de diciembre de 1991) había creado un derecho adquirido en favor de su representada con arreglo al artículo 58 de la Constitución, que la administración no podía desconocer salvo que mediara el consentimiento del particular afectado (Código Contencioso Administrativo, arts. 28 y 74).

6. El Juzgado 30 Civil del Circuito de Santa Fe de Bogotá, mediante sentencia de noviembre 13 de 1992, revocó la decisión impugnada y denegó la solicitud de tutela. Para el juzgador de segunda instancia, la actuación administrativa no vulneró la reserva legal en materia tributaria, sino que se limitó a verificar la información recibida en cumplimiento de su deber de impedir que se presenten situaciones de inmoralidad. En su criterio, el Ministerio de Obras Públicas y Transporte no vulneró los derechos fundamentales de la sociedad, en particular sus derechos a la intimidad (CP art. 15) y al debido proceso (CP art. 29):

“No ve este Despacho cómo pudo haberse violado a la accionante el derecho a la intimidad, si ella misma suministró la información; el derecho al trabajo, si nadie le está prohibiendo que trabaje, únicamente se le exige el lleno de unos requisitos para contratar con el Estado, los cuales puede o no presentar, pero si lo hace, está en la obligación de ser veraz; el del debido proceso, si no existe un procedimiento previo establecido por la ley para la cancelación del registro diferente del ya analizado y cumplido conforme a las normas que lo regulan como son la comprobación de la alteración, fraude o distorsión de la información o documentación y el concepto previo del Comité Central de Calificación, Clasificación y Registro de Constructores; y, la presunción de buena fe cuando precisamente se le está demostrando que no ciertamente así actuó, además de no ser este un derecho fundamental constitucional”.

7. Surtido el trámite de la segunda instancia, el expediente fue remitido a la Corte Constitucional para su eventual revisión y, previo el trámite de selección y reparto, correspondió a la Sala III su conocimiento.

8. Los hechos antes expuestos permiten contraer la revisión de la decisión judicial al examen de dos problemas concretos: ¿ Cuáles son los límites de la autoridad pública para comprobar la autenticidad de las informaciones que le suministran los particulares con diversos fines?

¿Son constitucionalmente admisibles las sanciones administrativas de plazo?

## FUNDAMENTOS JURIDICOS

Verificación de informaciones por parte de la administración y derecho al habeas data

1. El peticionario de tutela afirma que la administración desconoció la reserva tributaria de sus declaraciones de renta y patrimonio (D.624 de 1989), y con ello su derecho fundamental de habeas data (CP art. 15), en el trámite de verificación de la información suministrada por la sociedad para renovar su inscripción en el Registro de Constructores del Ministerio de Obras Públicas y Transporte. En particular, sostiene que aprobada la renovación de su inscripción mediante Resolución 17693 del 26 de diciembre de 1991, mal podía el Ministerio posteriormente cancelarla, violando con ello los derechos adquiridos de la sociedad accionante. Además, considera que la información solicitada tenía como finalidad establecer la capacidad financiera de la compañía y no definir su inclusión o exclusión del registro de constructores, requisito indispensable para contratar con el Estado.

Por su parte, la apoderada del Ministerio niega la violación de la reserva en materia tributaria y asevera que esta entidad sólo se limitó a verificar la autenticidad de las declaraciones de renta enviadas por los proponentes, en cumplimiento del deber de defensa de los intereses públicos y de la moralidad en la contratación administrativa, argumentos acogidos por el fallador de segunda instancia para desechar el cargo de una presunta vulneración del artículo 15 de la Constitución.

Es necesario, por consiguiente, establecer los límites que tiene la autoridad pública para comprobar la veracidad de las informaciones que los particulares le suministren con fines diversos, entre ellos, la expedición de permisos o licencias, la inscripción en registros de proponentes, la participación en concursos de méritos o en licitaciones públicas etc., y así determinar si en efecto se concretó una violación del derecho al habeas data.

En materia de contratación administrativa, los particulares que deseen contratar con el Estado la realización de obras públicas requieren estar inscritos en el registro de constructores (D. 222 de 1983 art. 44). Con el objeto de que se produzca la inscripción, o su renovación una vez expirado el término de su vigencia, la persona natural o jurídica interesada puede presentar la documentación correspondiente para ser calificada y

clasificada y, por ende inscrita, en el respectivo registro de proponentes ( D. 1522 de 1983 art. 1º). La ley exige que a la solicitud de inscripción se acompañe el formulario debidamente diligenciado en el que consten de manera clara y precisa las pruebas, datos o informaciones de carácter general o especial solicitadas por la entidad.

La administración debe asegurar la confianza en los registros públicos y evitar irregularidades en su diligenciamiento y actualización. Para ello tiene las facultades necesarias de verificación y evaluación de la información suministrada. Aún cuando debe respetar la presunción de buena fe (CP art. 83) respecto de la documentación entregada por los particulares, ello no significa la inacción de la entidad pública máxime si con apoyo en la misma se adoptan decisiones que afectan el destino de los recursos públicos.

La sociedad solicitante de tutela, no obstante, considera que la administración excedió los límites constitucionales en su labor investigativa y violó la reserva tributaria de las declaraciones de renta aportadas para establecer su capacidad financiera (D. 624 de 1989, art. 583), vulnerándose de esta forma su derecho al habeas data consagrado en el artículo 15 de la Constitución. Avala su afirmación en jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, según la cual “si el establecimiento de la reserva proviene de normas con fuerza legislativa mal puede ser levantada por funcionario administrativo” (sentencia del 16 de junio de 1988).

En consecuencia, es indispensable precisar si el celo investigativo de la autoridad pudo desconocer derechos constitucionales fundamentales de la entidad peticionaria de tutela.

Esta Corte, en varias decisiones, se ha pronunciado sobre el alcance del derecho al habeas data<sup>1</sup>. En relación con la protección de los datos de propiedad de las personas tanto naturales como jurídicas frente al poder informático que representan los bancos de datos de entidades públicas y privadas, la jurisprudencia ha desarrollado el concepto de “libertad informática” como garantía constitucional de la persona, en los siguientes términos:

“Consiste ella en la facultad de disponer de la información, de preservar la propia identidad informática, es decir, de permitir, controlar o rectificar los datos concernientes a la personalidad del titular de los mismos y que, como tales, lo identifican e individualizan ante los demás”.<sup>2</sup>

Según la sociedad demandante, la Dirección de Impuestos Nacionales y el Ministerio de Obras Públicas y Transporte violaron la reserva de la información tributaria suministrada a

este último con el único objetivo de obtener la calificación y clasificación en el Registro de Constructores. La actuación presuntamente viciada de la autoridad pública habría desconocido, según ella, la libertad informática y la propiedad de los datos, derechos amparados por el artículo 15 de la Constitución.

La administración, por su parte, aduce que sus actuaciones tienen fundamento en los principios de eficacia y moralidad que gobiernan la función administrativa (CP 209). Agrega que la forma cómo se llegó a la conclusión de que existía una distorsión en los datos suministrados por la sociedad BRADFORD Y RODRIGUEZ LTDA., no viola en modo alguno la reserva tributaria y los derechos de la peticionaria.

Los datos que un particular suministra a la Administración con el objeto de quedar habilitado para licitar, concursar o contratar con el Estado, están sujetos a la posterior comprobación por parte de la autoridad pública. Esta tiene la potestad de decretar y practicar pruebas - entre ellas ordenar conceptos de peritos, recibir testimonios, consultar bancos de datos de otras entidades dentro de los límites legales etc. - con el fin de establecer la veracidad de la información y proteger de esta forma los intereses públicos. El particular que suministra información al Estado con miras a obtener una ventaja o una situación favorable a sus intereses tácitamente acepta someterla a examen. La comprobación de su veracidad, sin embargo, debe ceñirse a la Constitución y a la ley.

La reserva tributaria que la ley garantiza respecto de las declaraciones tributarias hace relación a las bases gravables y a la determinación privada de los impuestos que figuran en ellas, no pudiendo los funcionarios de la Administración de Impuestos utilizar esta información para fines diversos del control, recaudo, determinación, discusión y, en general, administración de los impuestos, salvo las excepciones que expresamente establezca la ley (Decreto 624 de 1989, art. 583).

Para esta Sala la autoridad pública no vulneró la reserva tributaria ni el derecho al habeas data de la petente. La administración quiso confrontar la veracidad de la información suministrada sin requerir se le revelara el monto de las bases gravables o la determinación privada de los impuestos de la sociedad demandante. El juez de primera instancia incurrió en un error de apreciación fáctica al afirmar que el Ministerio de Hacienda puso a disposición del Ministerio de Obras Públicas y Transporte los datos de las declaraciones de renta de la

sociedad, cuando en realidad aquél se limitó a informar que los valores consignados en la declaración no correspondían a los contenidos en los documentos aportados en el trámite de inscripción.

La inscripción en el registro de proponentes se lleva a cabo en función de los datos aportados por el interesado y de su veracidad. La diligencia y eficiencia de la administración obligan a la autoridad a pronunciarse sobre la solicitud de inscripción en un plazo perentorio. Es así cómo se hace imperioso conciliar los principios de celeridad y moralidad de las actuaciones administrativas. En ocasiones, la dificultad para verificar la información y el grado de control de los datos por parte del particular justifican la práctica administrativa consistente en dar curso a la solicitud con base en su presunción de veracidad – de acuerdo con los dictados de la buena fe – para posteriormente indagar sobre su autenticidad. Al particular interesado en renovar su calidad de contratista potencial con el Estado no le es dable invocar su derecho de habeas data para sustraerse de las averiguaciones tendientes a verificar la autenticidad de la información aportada, más aún cuando ella ha trascendido la esfera privada para pasar a ser del dominio público.

La ley autoriza la revocatoria o cancelación de las inscripciones en registros de proponentes cuando se observe falsedad en los documentos que sirvieron de base a su inscripción, actualización o revisión (D.222 de 1983, art. 45). En desarrollo de esa competencia, la resolución 7061, de agosto 9 de 1988, del Ministerio de Obras Públicas y Transporte, otorga al Director de Licitaciones y Contratos la facultad de cancelar la inscripción, previo el concepto del comité de calificación, clasificación y registro, cuando, entre otras causales, “descubra fraude o distorsión en la información o documentación que sirvió de base a la inscripción”. Así las cosas, sí la autoridad pública puede cancelar la inscripción de una persona en los registros públicos, con mayor razón y, también, por ese mismo motivo, tiene la facultad de investigar y evaluar la autenticidad de los documentos exigidos para autorizar, renovar o corregir la inscripción.

En el caso sub-examine, la administración actuó diligentemente al solicitar información genérica sobre si los datos de las declaraciones de renta correspondían con los que reposaban en la Dirección de Impuestos. Ciertamente, las distintas dependencias oficiales actuaron cumpliendo su deber de diligencia y eficiencia dentro de los límites establecidos en la ley.

Tampoco es atendible el argumento de la parte actora que alega una violación de la igualdad debido a la aplicación de una norma a un caso no contemplado por ella, en el sentido de que la documentación suministrada sólo podría ser evaluada en función de su finalidad - determinar la capacidad financiera de la sociedad postulante- sin que pudiera derivarse de su examen en la cancelación de la inscripción. La accionante de tutela parte de una premisa falsa al presumir que la capacidad financiera del proponente no incide en la posible inclusión o exclusión del registro. La solidez, la capacidad de pago, el respaldo y la garantía patrimonial que ofrece una persona o compañía para la realización de obras públicas son datos esenciales en orden a definir los candidatos a contratar con el Estado. La veracidad de los datos que reflejan la situación económica del posible contratante es un factor determinante en la decisión de inscribir o renovar su inscripción en los registros de proponentes. En consecuencia, la administración no vulneró el principio de igualdad ante la ley (CP art. 13), al cancelar la inscripción de la sociedad BRADFORD Y RODRIGUEZ LTDA. originada en la comprobación de una distorsión en las declaraciones de renta aportadas ante el Ministerio.

#### Sanciones administrativas de plano y derecho al debido proceso

2. Comprobada la inexactitud en la documentación, es necesario determinar si procede automáticamente concluir la consecuencia negativa que de ella se sigue contra el particular - cancelación de la inscripción en el registro - o si, por el contrario, debe hacerse la previa imputación y concedérsele la oportunidad de ser escuchado y ejercer su derecho de defensa. Previamente a la absolución del interrogante planteado, debe la Sala detenerse en el análisis de la compatibilidad con el ordenamiento constitucional de las sanciones administrativas de plano, en particular, si este tipo de sanciones viola el derecho al debido proceso administrativo (CP art. 29).

La peticionaria atribuye la vulneración del artículo 29 de la Constitución al hecho de haber sido sancionada sin dársele la oportunidad de ser escuchada, solicitar pruebas y controvertir aquellas obtenidas con violación del debido proceso. Asevera que la autoridad pública debía ceñirse a los artículos 14, 28, 34, 35 y 74 del Código Contencioso Administrativo (D. 001 de 1984) en el trámite administrativo que llevó a la cancelación de su inscripción y consecuente

vulneración de sus derechos adquiridos.

Por su parte, la apoderada del Ministerio que impugnara la sentencia de tutela inicialmente favorable a la sociedad, afirma que la administración tiene la potestad de adoptar este tipo de medidas en defensa del interés público, lo cual no viola precepto constitucional alguno por cuanto la decisión se concretó en un acto administrativo notificado en debida forma, correspondiendo a los presuntos afectados ejercer los recursos pertinentes en defensa de la legalidad y de los derechos que considere desconocidos.

El juez de segunda instancia concluyó que no existió vulneración del derecho al debido proceso dado que la ley no establece un procedimiento específico de cancelación del registro diferente del trámite cumplido por la administración al comprobar la inexactitud de la información y tomar la decisión de cancelar la inscripción, previo concepto del Comité Central de Clasificación, Calificación y Registro de Constructores.

En el presente caso, la vulneración del artículo 29 de la Constitución, depende del alcance del derecho al debido proceso en las actuaciones administrativas, en particular de la posibilidad de imponer sanciones de plazo.

El Constituyente colombiano hizo extensivo el derecho al debido proceso a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas (CP 29). Las garantías mínimas del debido proceso penal son aplicables, con algunas atenuaciones, a las actuaciones administrativas sancionatorias. En materia sancionatoria de la administración, la estimación de los hechos y la interpretación de las normas son expresión directa de la potestad punitiva del Estado, cuyo ejercicio legítimo debe sujetarse a los principios mínimos establecidos en garantía del interés público y de los ciudadanos, entre ellos, los principios de legalidad, imparcialidad y publicidad, la proscripción de la responsabilidad objetiva - nulla poena sine culpa -, la presunción de inocencia, las reglas de la carga de la prueba, el derecho de defensa, la libertad probatoria, el derecho a no declarar contra sí mismo, el derecho de contradicción, la prohibición del non bis in idem y de la analogía in malam partem, entre otras.

La no total aplicabilidad de las garantías del derecho penal al campo administrativo obedece a que mientras en el primero se protege el orden social en abstracto y su ejercicio persigue fines retributivos, preventivos y resocializadores, la potestad sancionatoria de la administración se orienta más a la propia protección de su organización y funcionamiento, lo

cual en ocasiones justifica la aplicación restringida de estas garantías - quedando a salvo su núcleo esencial - en función de la importancia del interés público amenazado o desconocido.

El principio de legalidad que inspira el derecho penal y administrativo comprende una doble garantía: la seguridad jurídica y la preexistencia de preceptos jurídicos (*lex previa*) que establezcan de manera clara (*lex certa*) las conductas infractoras y las sanciones correspondientes. Así sean admisibles en el ámbito administrativo algunas restricciones en el ejercicio de los derechos, dada la especial relación de sujeción del particular frente al Estado - v.gr. existencia de facultades exorbitantes o poder disciplinario -, los principios constitucionales del debido proceso (CP art. 29) deben ser respetados en su contenido mínimo esencial, particularmente en lo relativo a los requisitos de legalidad formal y tipicidad.

De otra parte, la legislación preconstitucional contencioso administrativa recoge en sus principios orientadores la imparcialidad, publicidad y contradicción de todas las actuaciones administrativas (D. 001 de 1984, art. 3º). La potestad sancionatoria de la administración debe ceñirse a los principios generales que rigen las actuaciones administrativas, máxime si la decisión afecta negativamente al administrado privándolo de un bien o de un derecho: revocación de un acto favorable, imposición de una multa, pérdida de un derecho o de una legítima expectativa, modificación de una situación jurídica de carácter particular y concreto, etc. En tales casos, la pérdida de la situación jurídico-administrativa de ventaja debe ser consecuencia de una conducta ilegal y culposa cuya sanción sea impuesta al término de un procedimiento en el que esté garantizada la participación del sujeto y el ejercicio efectivo de su derecho de defensa.

Esta Corte ha sostenido en relación con el poder de policía, predicable igualmente del poder sancionatorio de la administración, que la imposición de sanciones o medidas correccionales debe sujetarse a las garantías procesales del derecho de defensa y contradicción, en especial al principio constitucional de la presunción de inocencia:

“Los principios contenidos en el artículo 29 de la Constitución tienen como finalidad preservar el debido proceso como garantía de la libertad del ciudadano. La presunción de inocencia sólo puede ser desvirtuada mediante una mínima y suficiente actividad probatoria

por parte de las autoridades represivas del Estado. Este derecho fundamental se profana si a la persona se le impone una sanción sin otorgársele la oportunidad para ser oída y ejercer plenamente su defensa. Las garantías materiales que protegen la libertad de la persona priman sobre las meras consideraciones de la eficacia de la administración.

Si al procedimiento judicial, instancia imparcial por excelencia, son aplicables las reglas de un proceso legal justo, a fortiori deben ellas extenderse a las decisiones de las autoridades administrativas, en las cuales el riesgo de arbitrariedad es más alto y mayor la posibilidad de “manipular” – mediante la instrumentación personificada – el ejercicio del poder.

Toda persona tiene derecho a que antes de ser sancionada se lleve a cabo un procedimiento mínimo que incluya la garantía de su defensa. La sola exigencia de una certificación secretarial o de la declaración de dos o más testigos presenciales para sancionar al acusado, prescindiendo de que éste pueda contradecir la veracidad de las pruebas, constituye una acción unilateral de la administración contraria al estado de derecho democrático y participativo y a la vigencia de un orden jurídico justo.

La prevalencia de los derechos inalienables de la persona humana (CP art. 5), entre los que se encuentra la libertad personal, desplaza la antigua situación de privilegio de la administración y la obliga a ejercer las funciones públicas en conformidad con los fines esenciales del Estado, uno de los cuales es precisamente la garantía de eficacia de los derechos, deberes y principios consagrados en la Constitución (CP art. 2). En consecuencia, las sanciones administrativas impuestas de plano, por ser contrarias al debido proceso (CP art. 29), están proscritas del ordenamiento constitucional”.<sup>3</sup>

Con fundamento en lo anterior, no es de recibo el argumento según el cual comprobada la inexactitud de la documentación fundamento de una decisión administrativa procede automáticamente la imposición de la sanción – en este caso la cancelación de la inscripción en el registro de constructores -, quedándole al afectado la posibilidad de ejercer su defensa mediante el ejercicio oportuno de los recursos de reposición y apelación. Si bien la presunción de legalidad de los actos administrativos y los principios de celeridad y eficacia (D. 001 de 1984, art. 3) podrían respaldar la imposición de sanciones de plano en defensa del interés general (CP art. 1), la prevalencia de los derechos fundamentales (CP arts. 85 y 86) y la especificidad del principio de presunción de inocencia aplicable al ámbito de las

actuaciones administrativas (CP art. 29), hacen indispensable que la sanción sólo pueda imponerse luego de conceder al interesado la oportunidad de ejercer su derecho de defensa.

En el caso objeto de revisión, la autoridad pública adelantó una investigación mínima para demostrar la ocurrencia del presupuesto fáctico de una infracción administrativa - presentación de una información falsa e inexacta - con lo cual habría cumplido con los principios de legalidad y tipicidad. No obstante, la no vinculación del interesado al procedimiento que llevaría a modificar su situación jurídica de favor y permitirle ejercer los derechos a ser oído y a controvertir las pruebas que obraban en su contra, desconoce el principio de presunción de inocencia e invierte la carga de la prueba y termina por colocarlo en situación de indefensión.

La notoriedad de la infracción y la posible prueba objetiva de la misma no justifica una sanción que prive de cualquier elemental garantía de defensa al inculpado, quedando ésta reducida al mero ejercicio posterior de los recursos administrativos. Estos están instituidos en favor de la administración para darle la ocasión de enmendar errores con virtualidad de desencadenar la responsabilidad patrimonial del Estado y no son propiamente una oportunidad procesal imparcial y previa para el ejercicio del derecho de defensa. Pese a que la prevalencia del interés general y la eficacia de su protección permiten la omisión de ciertas formalidades típicas del proceso penal - nombramiento de apoderado, formulación del pliego de cargos -, deben en todo caso constar como mínimo en el trámite administrativo las pruebas directas e incontrovertibles de los hechos imputados y garantizarse el ejercicio de los medios normales de defensa.

La presunción de inocencia no se quiebra por la prueba objetiva de una infracción legal porque ello llevaría a desvirtuar el principio de nulla poena sine culpa. Acierta la sociedad solicitante de tutela al afirmar que la administración debía haberle dado oportunidad para expresar sus opiniones y controvertir las pruebas allegadas en su contra. Con mayor razón, cuando la presunta conducta ilegal no sólo puede constituir un delito sino que su ejecución podría tener justificación razonable en las normas de amnistía tributaria que permiten corregir las declaraciones de renta ya presentadas, con lo cual no se descarta la hipótesis de que la divergencia de datos surgida tenga una explicación jurídica satisfactoria.

Finalmente, es errada la razón esgrimida por el juzgador de instancia para desechar el cargo de violación del debido proceso, pues reduce el alcance de este derecho fundamental al procedimiento establecido por la ley. Mal podría el legislador prever un trámite especial para cada uno de los asuntos que surjan de las relaciones entre el Estado y los particulares. Con respecto a la cancelación de la inscripción en el registro de proponentes, las normas tipifican las conductas que dan lugar a esta sanción y, en casos como el presente, se exige el concepto previo de un comité especial. Lo anterior, sin embargo, no significa que los principios generales que guían las actuaciones administrativas (D. 001 de 1984, art. 3) y, en particular el ejercicio del poder sancionatorio de la administración (CP art. 29), puedan ser desconocidos por la autoridad pública.

En consecuencia, carece de respaldo constitucional la imposición de sanciones administrativas de plano con fundamento en la comprobación objetiva de una conducta ilegal, en razón del desconocimiento que ello implica de los principios de contradicción y de presunción de inocencia, los cuales hacen parte del núcleo esencial del derecho al debido proceso.

#### Perjuicio irremediable y tutela del derecho al debido proceso

3. La vulneración del derecho al debido proceso en el trámite administrativo que condujo a la cancelación de la inscripción de la sociedad peticionaria ha quedado plenamente establecida. La sociedad peticionaria de tutela ejerció la acción como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable y solicitó la suspensión de la resolución acusada. Es necesario entonces determinar si en el presente caso la cancelación de la inscripción en el registro de constructores, con desconocimiento del debido proceso por parte de la administración, amenaza con causar perjuicios irremediables a la sociedad demandante, esto es, daños que no serían reparables en su integridad sino mediante una indemnización (D. 2591 de 1991, art. 60. y D. 306 de 1991, art 10.).

El apoderado de la sociedad afirma que la cancelación de la inscripción dejaría a su representada sin capacidad de contratar con las entidades del sector público y presentar ofertas de trabajo. La inscripción en los registros de proponentes es un requisito sine qua non para licitar, concursar o contratar con el Estado la realización de obras públicas cuyo costo supere los dos millones de pesos (D. 222 de 1982, art. 44 y D. 1522 de 1983, art. 7º).

La imposibilidad legal de presentar ofertas y competir con otras empresas, consecuencia de la resolución de cancelación, no sería evitable mediante una orden posterior de la autoridad judicial. La exclusión del registro, en efecto, priva a la persona natural o jurídica de toda posibilidad de contratar con entidades oficiales, ocasionándole, sin justificación jurídica alguna, un costo de oportunidad que solamente sería reparable mediante indemnización.

## DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional,

## R E S U E L V E

PRIMERO.- REVOCAR la sentencia de noviembre 13 de 1992, proferida por el Juzgado 30 Civil del Circuito de Santa Fe de Bogotá y, en consecuencia, CONCEDER TRANSITORIAMENTE la tutela solicitada hasta la resolución definitiva de las acciones judiciales pertinentes, para cuya interposición el afectado dispone de cuatro (4) meses a partir de la ejecutoria de la resolución acusada.

SEGUNDO.- ORDENAR al Director de Licitaciones y Contratos del Ministerio de Obras Públicas y Transporte oír al representante legal de la sociedad BRADFORD Y RODRIGUEZ LTDA., con miras al ejercicio oportuno de su derecho de defensa, antes de desatar los recursos interpuestos contra la resolución que canceló su inscripción en el registro de proponentes de dicha entidad.

TERCERO.- LIBRESE comunicación al Juzgado 30 Civil del Circuito de Santa Fe de Bogotá con miras a que se surta la notificación de esta providencia, según lo establecido en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado Ponente

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

(Sentencia aprobada por la Sala Tercera de Revisión, en la ciudad de Santafé de Bogotá, D.C., a los veintiún (21) días del mes de abril de mil novecientos noventa y tres (1993) ).

Aclaración de voto a la Sentencia No. T-145/93

PERJUICIO IRREMEDIABLE-Concepto/REGISTRO DE PROPONENTES-Exclusión (Aclaración de voto)

El perjuicio irremediable es definido como aquel que sólo pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización. Es comprensible que la exclusión del registro de proponentes pueda causar daño a la sociedad petente en cuanto al hacerse efectiva se impide el acceso a la contratación con el Ministerio. Pero no parece muy claro que ese daño tenga el carácter de perjuicio irremediable, ya que, según lo dicho, el resarcimiento inherente a la prosperidad de la acción contencioso administrativa no está circunscrito a la indemnización.

RESPONSABILIDAD OBJETIVA (Aclaración de voto)

Debo expresar las inquietudes que me asaltan en lo referente a la tesis según la cual toda responsabilidad ante el Estado tiene que ser necesariamente subjetiva. Ello implicaría dar a la nueva preceptiva constitucional un alcance extremo, eliminando todo soporte jurídico a las formas de responsabilidad objetiva que son de universal aplicación en materias tales como el derecho cambiario, el financiero y el tributario, que es precisamente el considerado, indirectamente, en este proceso. No me parece aceptable prohijar, por ejemplo, una tesis en cuya virtud toda inexactitud tributaria objetivamente comprobada tenga que ser materia de debate en torno a la culpabilidad del agente.

Santafé de Bogotá, D.C. 21 de abril de 1993

Debo aclarar mi voto en el asunto de la referencia en los siguientes sentidos:

1. Tengo serias dudas acerca de la concepción que del perjuicio irremediable, aplicado a este caso, se consigna en la sentencia.

En efecto, la sociedad peticionaria habrá de contar -cuando se agote la vía gubernativa si lo en ella resuelto le es adverso- con un medio de defensa judicial como es la acción prevista en el artículo 85 del Código Contencioso Administrativo subrogado por el D.E. 2304 de 1989, la cual puede ser entablada contra el acto administrativo que ordenó la cancelación de su inscripción en el registro de proponentes del Ministerio de Obras Públicas. Mediante ella puede obtener -si prospera- la nulidad del acto y, además, el restablecimiento del derecho supuestamente quebrantado, que se traduciría en el mantenimiento de la inscripción, fuera de la eventual reparación de los daños que hubiere podido sufrir.

Se interpone la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable y, a juzgar por la motivación de la sentencia en su parte final, la Corte acepta que se dan los presupuestos del mismo. El perjuicio irremediable es definido por el artículo 60. del Decreto 2591 de 1991 como aquel "... que sólo pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización" (subrayo).

Es comprensible que la exclusión del registro pueda causar daño a la sociedad peticionante en cuanto al hacerse efectiva se impide el acceso a la contratación con el Ministerio. Pero no parece muy claro que ese daño tenga el carácter de perjuicio irremediable, ya que, según lo dicho, el resarcimiento inherente a la prosperidad de la acción contencioso administrativa no está circunscrito a la indemnización, como lo exige la norma legal correspondiente, a todas luces excepcional y restrictiva.

La decisión adoptada en la sentencia -si la Corte no define el punto como hubiera sido deseable en esta oportunidad- podría abrir las puertas para que, por la vía del perjuicio irremediable, concebido con amplitud, se haga uso de la acción de tutela sin discriminación para sustituir o eludir los medios judiciales alternativos de que se dispone en el

ordenamiento jurídico.

Ahora bien, mi voto afirmativo a la concesión del amparo en este caso particular obedece a que estaban todavía pendientes de resolver los recursos de reposición y apelación, es decir, aún no existía un acto final susceptible de ser demandado ante la jurisdicción. En otros términos, al momento de impetrarse la tutela no era actual ni efectiva la posibilidad de acudir a otro medio de defensa judicial. Pero, si esto es así, la tutela podía caber no como mecanismo transitorio sino definitivo en cuanto se trataba -como dice la sentencia- de oír a la persona jurídica afectada, ya que no lo había sido durante la actuación administrativa que precedió al acto recurrido.

2. Son justamente las anotadas observaciones las que me llevan a discrepar de la motivación del fallo, en lo referente al silencio que guarda la sentencia sobre si el juez de primera instancia podía, como en efecto lo hizo, suspender, a título de medida transitoria, el acto administrativo en cuestión cuando -repito- no es claro el punto del perjuicio irremediable.

Repárese adicionalmente en que el juez de primera instancia no podía en sana lógica suspender tal acto. Su ejecución se encontraba “suspendida”, toda vez que contra aquél se habían interpuesto los recursos de reposición y apelación, los cuales operan en el efecto suspensivo, según el artículo 55 del Código Contencioso Administrativo.

Así, pues, no había lugar a la aplicación del artículo 80. del Decreto 2591 de 1991, encaminado cabalmente a que “no se aplique el acto particular respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita...” (he subrayado).

3. Pese a todo lo expuesto, se observa que la tutela es concedida por la Corte “transitoriamente” (punto primero de la parte resolutiva) cuando la orden impartida es -como se deja dicho- de carácter definitivo (punto segundo de la decisión) y, además, no se indica la condición o el término a que está supeditada la transitoriedad.

No creo que se pueda entender como “mecanismo transitorio” impartir una orden que, por su misma naturaleza, es definitiva. Se trata de oír a la sociedad recurrente y ello se agota con la audiencia.

4. También debo expresar las inquietudes que me asaltan en lo referente a la tesis según la

cual toda responsabilidad ante el Estado tiene que ser necesariamente subjetiva. Ello implicaría dar a la nueva preceptiva constitucional un alcance extremo, eliminando todo soporte jurídico a las formas de responsabilidad objetiva que son de universal aplicación en materias tales como el derecho cambiario, el financiero y el tributario, que es precisamente el considerado, indirectamente, en este proceso. No me parece aceptable prohijar, por ejemplo, una tesis en cuya virtud toda inexactitud tributaria objetivamente comprobada tenga que ser materia de debate en torno a la culpabilidad del agente.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado

Fecha Ut supra.

1 Corte Constitucional. Sentencias T-414/92, 444/92, 486/92, 577/92,022/93 y 100/93.

2 Corte Constitucional. Sentencia T-414/92

3 Corte Constitucional. Sentencia T-490/92