



Honorables Magistradas y Magistrados
CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA
Magistrado ponente: **ALEJANDRO LINARES CANTILLO**
Palacio de Justicia, Calle 12 N.º 7-65, Bogotá D.C.
secretaria3@corteconstitucional.gov.co
La Ciudad

Demandante: JUAN MANUEL LÓPEZ MOLINA

Referencia: Expedientes **D-15313**. 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”.

Asunto: Intervención ciudadana según Decreto 2067 de 1991 art. 7, inc. 2º.

Las(os) suscritas(os) ciudadanas(os) **JORGE KENNETH BURBANO VILLAMARÍN**, director del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre de Bogotá; **DIEGO ARMANDO YÁÑEZ MEZA**, profesor investigador de la Universidad Libre Seccional Cúcuta y miembro del Observatorio, **JESSICA TATIANA JIMÉNEZ ESCALANTE**, profesora de la Facultad de Derecho de la Universidad Libre Seccional Cúcuta y miembro del Observatorio; y **MARÍA ALEJANDRA PARRA CELIS**, estudiante de la maestría de Derecho Penal de la Universidad Libre Seccional Cúcuta y miembro del Observatorio; presentamos la siguiente intervención ciudadana en defensa de la supremacía e integridad de la Constitución Política de Colombia de 1991. Actuamos dentro del término legal, de conformidad con lo establecido en el art. 242 numeral 1 de la CP., el art. 7 Decreto 2067 de 1991; dentro del término establecido en el Auto del 30 de mayo de 2023 y a la fijación en lista que hizo la Secretaría General de la Corte Constitucional.

I. Normas legales demandadas y argumentos de los demandantes

LEY 80 DE 1993

(Octubre 28)

**Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración PÚBLICA
EL CONGRESO DE COLOMBIA**

DECRETA:

I. DE LAS DISPOSICIONES GENERALES

ARTÍCULO 8.- De las Inhabilidades e Incompatibilidades para Contratar:

1o. Son inhábiles para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales:

(...)

g) 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) 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.

(...)



El demandante acusa de inconstitucional los literales g y h del artículo 8° de la Ley 80 de 1993. Allí se regulan las inhabilidades e incompatibilidades para contratar con entidades estatales, específicamente lo que corresponde a la prohibición para contratar con personas que se encuentren en segundo grado de consanguinidad o de afinidad y con sociedades donde participen personas en los mismos grados de consanguinidad o afinidad.

El accionante argumenta que la incapacidad para contratar en la administración pública con miembros de una misma familia vulnera los artículos 13 sobre el derecho a la igualdad y 42 sobre la familia como núcleo fundamental de la sociedad. Para él, la norma legal demandada vulnera la Constitución Política de Colombia, así como el artículo 7 sobre el derecho a la igualdad establecido en la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 24 (igualdad ante la ley) de la Convención Americana de Derechos Humanos y el artículo 26 que en el mismo sentido se refiere al derecho de la igualdad sobre el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

El demandante considera que esta incapacidad es irracional. La diferenciación constituye un criterio sospechoso de discriminación porque todas las personas reciben el mismo trato y no podrán existir tratos diferenciales en el origen familiar y que el parentesco civil tiene los mismos efectos jurídicos que el parentesco consanguíneo. Concluye que todas las personas tienen los mismos derechos y deberes en la familia, independiente de su género, por lo que solicita la declaración de exequibilidad condicionada de las expresiones acusadas.

II. Consideraciones del Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Universidad Libre

A. Problema Jurídico derivado del primer cargo y tesis del Observatorio

¿Son inconstitucionales las expresiones “segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad” previstas en los literales g y h del numeral 1° del artículo 8° de la Ley 80 de 1993 por vulnerar el principio de igualdad contenido en la Constitución Política de Colombia, así como en tratados internacionales sobre derechos humanos que integran el Bloque de Constitucionalidad?

B. Solución al problema jurídico planteado:

Tomando en cuenta los cargos presentados por el accionante, el Observatorio de Intervención Ciudadana de la Universidad Libre le solicita a la Honorable Corte Constitucional que declare **EXEQUIBLE** la expresión segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad del



literal g y h del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993 –Estatuto General de la Administración Pública-, toda vez que no vulnera el derecho fundamental a la igualdad consagrado en el ordenamiento jurídico colombiano.

Para demostrar esta tesis se ha considerado pertinente desarrollar el siguiente contenido con el fin de justificar la declaratoria de exequibilidad de la norma demandada a través de los siguientes puntos: 1. Principio de transparencia en la contratación estatal; 2. Principio de moralidad en la contratación pública; 3. El derecho a la igualdad no es absoluto, sus afectaciones tienen que ser justificadas.

1. Principio de transparencia en la contratación estatal

En virtud del ejercicio de la función pública como mandato constitucional del artículo 123, en el que los servidores ejercerán sus funciones según lo previsto en la Constitución, ley y reglamento, en el ordenamiento jurídico colombiano se regula la contratación estatal desde la Ley 80 de 1993 y la actividad contractual del Estado se rige por un catálogo de principios que la regulan, estos son:

... los principios de transparencia, economía y responsabilidad y de conformidad con los postulados que rigen la función administrativa. Igualmente, se aplicarán en las mismas las normas que regulan la conducta de los servidores públicos, las reglas de interpretación de la contratación, los principios generales del derecho y los particulares del derecho administrativo¹.

Entre los principios expuestos se encuentra el de transparencia, que puntualmente es el que aquí interesa analizar, pues constituye una garantía en el proceso contractual, pues se elige la oferta más favorable a los intereses generales de la administración, de suerte que la actuación administrativa de la contratación sea imparcial, alejada de todo favoritismo y, por ende, extraña a cualquier factor político, económico o familiar². Es por esta razón que se ha creado un régimen de inhabilidades e incompatibilidades, que limita la capacidad de los contratantes en las actividades negociales del Estado, para prevenir y combatir la corrupción, de las que precisamente da cuenta la norma demanda, no como un capricho del legislador, sino que constitucionalmente se encuentran respaldadas según la naturaleza de cada una, como puede explicarse:

¹ Artículo 23. Estatuto General de la Administración Pública. Ley 80 de 1993.

² CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCIÓN TERCERA. SUBSECCIÓN C. Sentencia 07001-23-31-000-1999-00546-01(21489) del 28 de mayo de 2011. C.P.: Ruth Estella Correa Palacio.



“Las inhabilidades constituyen una limitación de la capacidad para contratar con las entidades estatales que de modo general se reconoce a las personas naturales y jurídicas, y obedecen 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. Es por ello, que se prohíbe que accedan a la contratación estatal las personas que tengan intereses contrarios a los de las entidades públicas con las cuales contrata o que carezcan de los requisitos o condiciones que puedan repercutir en el correcto, eficiente y eficaz cumplimiento del contrato

En este orden de ideas, la consagración de las inhabilidades e incompatibilidades obedecen unas, primordialmente a razones éticas, y otras se vinculan con la eficiencia, la eficacia y la imparcialidad administrativa, pues, se busca asegurar una adecuada selección del contratista, que redunde en beneficio de los fines de interés público o social ínsitos en la contratación. (se resalta)”³.

La norma demanda hace referencia a una inhabilidad por parentesco para evitar favorecer intereses propios de los servidores públicos directivos, dada la relación con personas de su núcleo familiar. Esto hace parte de la salvaguarda de los principios de la contratación pública, donde además de la transparencia, se pretende la imparcialidad en los procesos de contratación. En palabras de la Corte se ha manifestado respecto de esta inhabilidad que: “(...) entre los miembros de un mismo grupo familiar existen nexos de lealtad y simpatía, que podrían parcializar el proceso de selección, el cual dejaría entonces de ser objetivo”⁴.

Y es que este panorama de restringir la actividad comercial entre los miembros de una familia que contiene el artículo 8 en su numeral 1 literales g y h, aquí demandados, no resulta descabellado, contrario a lo que plantea el demandante que se refiere a que el segundo grado de parentesco civil no ve limitada su capacidad comercial.

Para poner en contexto la anterior afirmación resulta útil acudir a una situación que lo ejemplifique: un servidor público con capacidad de contratar tiene la necesidad de escoger una empresa para que le preste servicios jurídicos en la entidad donde se encuentra. Se

³ CORTE CONSTITUCIONAL. SALA PLENA. Sentencia C-489 del 26 de septiembre de 1996. M.P.: Antonio Barrera Carbonell.

⁴ CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Plena. Sentencia C-429 del 04 de septiembre de 1997. M.P.: Alejandro Martínez Caballero. Referencia: Expediente D-1594. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1997/C-429-97.htm>



postulan dos empresas de servicios jurídicos, una que la representante legal es su cuñada, y otra empresa que el representante legal es una persona que no conoce. Es evidente que a partir de la cercanía familiar que tiene con su cuñada escogerá su empresa, además que por su vínculo familiar le brindará más confianza para contratar con esta, pero es un panorama, como ya se ha reiterado, que va en contra de los principios de transparencia, imparcialidad, moralidad entre otros, que regulan la contratación estatal.

2. Principio de moralidad en la contratación pública

La función administrativa al estar al servicio de la comunidad se ciñe por una serie de principios consagrados en el artículo 209 constitucional, y uno de ellos es la moralidad, en la cual las actuaciones de la administración pública deben estar encaminadas a cumplir los fines del Estado.

En palabras de la Corte Constitucional, este principio ha sido definido como aquel que les exige a los servidores públicos un adecuado comportamiento en su relación con el ordenamiento jurídico a partir del cual se espera por la sociedad que quienes manejan los recursos de la comunidad y que no puede ser otro que el de absoluta pulcritud y honestidad⁵.

En el desarrollo jurisprudencial del Consejo de Estado ha establecido que puede verse desde tres variables:

“En efecto, la moralidad administrativa, como tantas veces se ha reiterado por la jurisprudencia y la doctrina, para el caso del ordenamiento jurídico colombiano, presenta dos diferentes rangos normativos: i) como principio de la función administrativa (art. 209 C.P.) y, ii) como derecho de naturaleza colectiva (art. 88 C.P.). I) Como principio de la función administrativa, debe entenderse como aquél parámetro normativo de conducta ética que radica, en cabeza de todos los funcionarios, servidores públicos y particulares que ejercen función administrativa, una obligación axiológica y deontológica de comportamiento funcional según los postulados de la honradez, pulcritud, rectitud, buena fe, primacía del interés general y honestidad, sobre las cuales existe un consenso, por parte del conglomerado social, en un período de tiempo determinado”⁶

⁵ CORTE CONSTITUCIONAL, Sala Plena. Sentencia C-643 del 23 de agosto de 2012. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Referencia: expediente D-8905. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2012/C-643-12.htm>

⁶ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia 25000-23-15-000-2010-02404-01(AP) del 27 de marzo de 2014. C.P.: Stella Conto Díaz del Castillo.



En conclusión, el servidor público directivo que contrate debe actuar bajo los parámetros de la moralidad administrativa. Es precisamente esto lo que el régimen de inhabilidades pretende proteger limitando la capacidad de negociar con quienes se tengan vínculos familiares, en el que debe primar el interés general de la administración pública, y por lo mismo, evitar parcializar el proceso contratación estatal con indebidas influencias familiares.

3. El derecho a la igualdad no es absoluto, sus afectaciones tienen que ser justificadas

El accionante justifica su demanda en una vulneración al principio de igualdad. Este derecho no es absoluto. El derecho a la igualdad, como otros derechos fundamentales, admiten afectaciones justificadas o razonadas y eso es precisamente lo que ocurre con la procedencia de las inhabilidades que limita la capacidad para contratar con el Estado, y puntualmente con las normas demandadas. No basta con un razonamiento como el planteado por el demandante para suponer que, por el solo hecho de contratar con familiares, un contratante no tendrá inclinación por contratarlos, siendo esto algo incluso natural, pero no admisible en términos de contratación estatal.

La ley admite un trato desigual si se interpreta de forma literal. Sin embargo, la limitación no es por capricho del legislador. A diferencia de lo que sostiene el demandante, para este Observatorio si resulta racional que exista un trato diferenciado en la contratación estatal de oferentes miembros de un mismo núcleo familiar, porque si se habilita este tipo de contratación se pueden presentar intereses de conflictos personales con el servidor público directivo y los intereses generales de la administración pública, siendo estos últimos los que en deben prevalecer.

La 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. De hecho, eso ni siquiera es punto de discusión como lo señaló el demandante al mencionar que se desconocía el precedente de la Corte Constitucional que hace referencia puntualmente a las obligaciones existentes entre miembros de la familia y que no deben existir discriminaciones entre los miembros de una familia. Sin embargo, en el asunto en estudio, no se trata de un criterio sospechoso de discriminación, sino de un actuar imparcial y transparente en el proceso de la contratación estatal.



III. Petición

El Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional de la Universidad Libre, le solicita a la Honorable Corte Constitucional que declare **EXEQUIBLE** la expresión segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad de los literales g y h del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993 –Estatuto General de la Administración Pública–, porque no vulnera el derecho fundamental a la igualdad consagrado en el ordenamiento jurídico colombiano.

De las señoras y señores magistrados. Atentamente,

KENNETH BURBANO VILLAMARIN

Director Observatorio de Intervención Ciudadana Constitucional

Facultad de Derecho de la Universidad Libre

jkbv@hotmail.com - jorgek.burbanov@unilibre.edu.co - observaciudadanoderecho@unilibre.edu.co

DIEGO ARMANDO YÁÑEZ MEZA

Director Centro Seccional de Investigaciones Universidad Libre seccional Cúcuta.

Profesor de la facultad de Derecho de la Universidad Libre seccional Cúcuta.

Correo: diego.yanez@unilibre.edu.co

JESSICA TATIANA JIMÉNEZ ESCALANTE

Profesora de la facultad de Derecho de la Universidad Libre seccional Cúcuta.

Correo: jessicat.jimeneze@unilibre.edu.co

MARÍA ALEJANDRA PARRA CELIS

Estudiante de Maestría en Derecho Penal y Procesal

Penal. Facultad de Derecho Universidad Libre
seccional Cúcuta

mariaa-parrac@unilibre.edu.co