ARTÍCULO 8, NUMERAL 1, LITERAL A) DE LA LEY 80 DE 1993: UNA DISPOSICIÓN PROBLEMÁTICA SIN FINALIDAD CLARA[1]

Aura Sofía Palacio Gómez[2]

RESUMEN. El artículo 8, numeral 1, literal a), de la Ley 80 de 1993 establece que las personas que se hallen inhabilitadas para contratar por la Constitución y las leyes no podrán participar en licitaciones o celebrar contratos con las entidades estatales. Esta disposición ofrece discusiones en torno a su naturaleza, la necesidad de su incorporación en el ordenamiento jurídico y la afectación de la tipicidad estricta y de la seguridad jurídica.

Introducción

El artículo 8 de la Ley 80 de 1993 establece un listado de inhabilidades e incompatibilidades para contratar con el Estado. En el numeral 1 se contemplan una serie de causales que *inhabilitan* a las personas para participar en licitaciones y celebrar contratos con las entidades estatales, incluyendo en su literal a) a: «Las personas que se hallen inhabilitadas para contratar por la Constitución y las leyes». Esta disposición, expuesta en términos tan generales, propicia debates con respecto a su naturaleza normativa, esto es, si se trata de una prohibición –que podría tener naturaleza sancionatoria– o si se considera un simple enunciado con propósitos de unificación.

Además, genera discusiones en torno a la necesidad o finalidad de su incorporación en el ordenamiento jurídico y la consecuencia eventual de su desaparición, para lo que se destaca que, pese a que no existen argumentos jurídicos, hay algunos propósitos que, en últimas, no justifican su incorporación. Finalmente, y a partir de lo anterior, se realizará una crítica a la existencia de este literal, especialmente en lo relativo a la tipicidad estricta que debería regir las disposiciones sancionatorias y a la inseguridad jurídica que ocasiona, especialmente en el deber que le impone al servidor público de conocer la totalidad del ordenamiento jurídico.

---

[1] Este ensayo, escrito para la sesión del 31 de julio de 2021, hace parte de la labor de apoyo a la investigación que el Auxiliar de Investigación realiza al interior del *Grupo de Estudio de Derecho Público* adscrito al CEDA, para cuya preparación recibió la orientación del Profesor Cristian A. Díaz Díez, y se utiliza no solo para enriquecer el trabajo que el Investigador Principal adelanta al interior del CEDA –que finalmente aprovecha para construir el texto definitivo–, sino también para beneficio de toda la comunidad académica. La línea de investigación en la que se enmarca el ensayo es la *Contratación Estatal*, dirigida por el Profesor –Investigador Principal– Fabián Gonzalo Marín Cortés.

[2] Auxiliar de Investigación del Grupo de Estudio de Derecho Público, Nivel V, adscrito al *Centro de Estudios de Derecho Administrativo* –CEDA–.

1. Naturaleza y finalidad de la disposición

El artículo 8, numeral 1, literal a), de la Ley 80 de 1993 dispone que son inhábiles para participar en licitaciones y celebrar contratos con las entidades estatales: «Las personas que se hallen inhabilitadas para contratar por la Constitución y las leyes». En lo relativo a su naturaleza jurídica se cuestiona si esta disposición contempla, por sí misma, una causal de incompatibilidad o una de inhabilidad. Aunque se reconoce la dificultad en distinguir estas figuras, por un lado, pareciera sencillo concluir que, al encontrarse en el primer numeral –que se supone que enlista las causales de inhabilidad–, y al emplear la expresión «inhabilitadas» en su literalidad, no tendría sentido señalar que se trata de una causal de incompatibilidad, más aún cuando materialmente no contempla un supuesto de hecho en el que concurran dos calidades prohibidas, como vinculaciones de orden laboral, vínculos de parentesco, vínculos de afecto o de interés.

Por otro lado, al discutir si la norma contiene una causal de inhabilidad, puede afirmarse, a partir de una posición formal, que el literal a) se encuentra en el listado de causales de inhabilidades definido en el artículo 8 de la Ley 80 de 1993, por lo que sí se clasifica como una causal de inhabilidad. Sin embargo, al analizar el contenido de la disposición, se considera que no contempla un supuesto de hecho autónomo, es decir, aunque se ubica donde sistemáticamente se encuentran las causales de inhabilidad, no regula una conducta que independientemente, y por sí misma, derive en la imposibilidad jurídica para participar en licitaciones o celebrar contratos con entidades estatales. De esta forma, se considera que la disposición no define, tampoco, una causal de inhabilidad adicional.

Ahora, la postura que se asuma en la problemática anterior condicionará la naturaleza de la norma. Si se sostiene que, en efecto, el literal a) dispone una causal de inhabilidad, en tanto debería leerse conforme al numeral 1 del artículo 8, su naturaleza jurídica puede ser sancionatoria –si se encuentra en la conducta algún tipo de reproche– o prohibitiva por la consecuencia que produce, es decir, disponer un supuesto cuyo resultado ocasiona la pérdida de la capacidad jurídica en el derecho contractual público. Por su parte, si se afirma que la disposición no tiene algún tipo de prohibición adicional a las existentes en la Constitución y en las leyes, su naturaleza sería meramente pedagógica o integrativa del régimen, esto es, contendría un conjunto de prohibiciones dispuestas en otras normas, cuya finalidad, como se verá, resulta sumamente discutible.

Este uso de conceptos o de figuras de unas disposiciones para dotar de contenido a otras no es una novedad, por ejemplo, en materia penal sucede con los tipos en blanco, es decir, «aquellos en los que al definir el supuesto de hecho

(es decir, la conducta que se quiere prohibir) el Legislador menciona un referente normativo específico, por lo que se habla de una remisión o reenvío normativo»[3]. Los tipos penales en blanco no producen efectos jurídicos si no es con fundamento en otra disposición, de un área del derecho distinta. De forma similar, en cuanto a la validez de los actos, el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 establece que «Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general». Esta solicitud «procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las *normas* en que deberían fundarse [...]». Así pues, la eventual nulidad del acto administrativo solo tendrá sentido si se estudia el contenido de otra disposición que disponga los requisitos de su expedición.

En esta oportunidad se sostiene que la segunda posición es la más acertada, en la medida en que, como se señaló, el literal a) no se considera una causal en sí misma, sino que es una disposición genérica y abierta, que integra las demás causales de inhabilidad. No obstante, se cuestiona, entonces, cuál es la finalidad o la necesidad de la disposición en el ordenamiento jurídico. En un primer momento, quienes afirmen que el literal a) sí establece una prohibición, tendrían que preguntarse sobre el propósito de la causal, o mejor, sobre su necesidad, teniendo en cuenta que las causales que recoge producen efectos jurídicos por sí solas.

En un segundo momento, si se tiene en cuenta que no constituye una causal distinta a las dispuestas en la Constitución y en las leyes, y que tampoco produce efectos jurídicos sin remitirse a otra norma, se torna complejo identificar su utilidad. En la Exposición de Motivos de la Ley 80 de 1993 no se observan pronunciamientos del legislador al respecto, pues solo se menciona que las inhabilidades e incompatibilidades –como figuras distintas– afectan la capacidad para celebrar contratos estatales. Además, se introduce la temática de las inhabilidades sobrevinientes, se menciona la responsabilidad de los contratistas, se hace referencia a la eventual nulidad de los contratos por suscribirse con una persona inhabilitada o con una persona con una incompatibilidad y se extienden las inhabilidades a todos los sujetos de la contratación, como consecuencia de la responsabilidad civil, penal o disciplinaria en que incurran.

Estos pronunciamientos del legislador no explican la finalidad del literal a), ni la necesidad de su incorporación en el listado; sin embargo, y reconociendo la dificultad de encontrarle sentido, a continuación, se proponen seis finalidades de la norma, que eventualmente tendrían efectos prácticos. En primer lugar, la disposición podría catalogarse como integradora del régimen, al pretender agrupar en un solo literal la totalidad de causales de inhabilidad dispersas en el

[3] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-091 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa.

ordenamiento jurídico. Su propósito no sería distinto a intentar ordenar un régimen que no está concentrado en un único cuerpo. Ahora, pese a que pareciera el sentido más lógico de la disposición, esta finalidad no transforma la norma en útil en términos jurídicos, pues, como se señaló, su eventual derogatoria no impediría que las demás causales, establecidas en leyes distintas al Estatuto General de Contratación de la Administración Pública –EGCAP–, sean válidas y produzcan efectos jurídicos. Además, posteriormente se discutirá los efectos nocivos de disposiciones de este tipo, y se reconocerá que, aunque su propósito puede enmarcarse en estructurar el régimen, lo cierto es que lo complejiza.

En segundo lugar, y aunque es un aspecto que no suele discutirse ni en la jurisprudencia o en la doctrina, el literal a) reafirma que las inhabilidades del artículo 8 no son las únicas causales existentes en el ordenamiento jurídico, en tanto hay otros supuestos de hecho establecidos en la Constitución y en otras leyes. Se trata, entonces, de una lista que no es enunciativa, sino taxativa, en la medida en que se entienda que el literal a) integra todas las demás causales, por lo que podría predicarse que allí se encuentran las que existan, es decir, habría completitud jurídica. Así las cosas, podría señalarse que, mediante el literal a), el EGCAP reconoce que las causales de inhabilidad no se agotan en su texto –no es enunciativa–, pero que al mismo tiempo allí se encuentran –sí es taxativa–.

En tercer lugar, Jaime Orlando Santofimio Gamboa propone, quizá, otra finalidad de la disposición, al señalar que como este enunciado admite la posibilidad de que existan otras disposiciones relativas al régimen de inhabilidades e incompatibilidades –que deben ser igualmente acatadas por los funcionarios–, esto significa que: «con la entrada en vigencia de la Ley 80 de 1993 no se derogaron las disposiciones establecidas también en ley y de carácter general, que unidas a las especiales de la ley de contratación de (sic) estatal conforman todo un acervo o régimen normativo aplicable a este tipo de negocio jurídico»[4]. Además, considera que el literal a), además de incluir las prohibiciones constitucionales, también integra las establecidas en otras disposiciones legales, incluyéndose las prohibiciones contractuales del estatuto civil, de manera que, por ejemplo, no se podrían contratar con personas absolutamente incapaces, en los términos del artículo 1504 del Código Civil, ni tampoco se podría, en el caso de administradores de establecimientos públicos, adquirir alguna parte de los bienes administrados si esta posibilidad no está entre sus facultades ordinarias, según el artículo 1853[5].

[4] SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. Tratado de derecho administrativo. Contratación indebida. Tomo IV. 1ª Edición. 2ª Reimpresión. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2006. p. 408.

[5] Ibid., p. 410.

El análisis propuesto resulta interesante en dos aspectos: *i)* el artículo 13 de la Ley 80 de 1993 establece que: «Los contratos que celebren las entidades a que se refiere el artículo 2o. del presente estatuto se regirán por las disposiciones comerciales y civiles pertinentes, salvo en las materias particularmente reguladas en esta ley», de ahí que la contratación estatal se apoye en lo regulado en el Código Civil y en el Código de Comercio, cuando no exista legislación en el ordenamiento público. Ahora, si se tiene en cuenta que el artículo 8 de la Ley 80 de 1993 reguló expresamente las inhabilidades e incompatibilidades, bien podría sostenerse que no es viable remitir a las otras prohibiciones para contratar que se encuentran en el derecho privado, –porque se trataría de materias ya reguladas en el EGCAP–, pero que con el artículo 8, numeral 1, literal a) se estaría permitiendo y ampliando esta remisión.

ii) También resulta pertinente aclarar que las prohibiciones a la capacidad jurídica no son necesariamente equiparables a las inhabilidades e incompatibilidades, pese a que la afectan. Aunque no existe una definición de conceptos clara y precisa, pareciera que las prohibiciones son el género y las inhabilidades son una especie, de ahí que el literal a) no sería la norma más apropiada para aplicar los artículos del Código Civil referenciados –1504 y 1853–, que contemplan prohibiciones para contratar, sino que esta remisión se haría, eventualmente, mediante el artículo 40 del EGCAP, que dispone que: «Las estipulaciones de los contratos serán las que de acuerdo con las normas civiles, comerciales y las previstas en esta ley, correspondan a su esencia y naturaleza».

En cuarto lugar, una finalidad adicional que eventualmente podría buscar el literal a) consiste en complementar la totalidad de las causales dispersas en el ordenamiento jurídico, ampliando la «incapacidad para contratar», al restringir no solo la posibilidad de celebrar contratos, sino también la de participar en licitaciones. Recuérdese que esta disposición se enmarca en el numeral 1, que dispone que son inhábiles para participar en licitaciones y para celebrar contratos estatales quienes incurran en los supuestos establecidos en los literales. De esta forma, el literal a) siempre debe leerse a partir de lo dispuesto en el numeral 1. Si se asume que todas las causales de inhabilidades que no están en el EGCAP se encuentran en el literal a), a partir de una ficción jurídica, se tendría que sostener que el numeral 1 también las cualifica, es decir, las condiciona.

Por ejemplo, si bien el artículo 27 de la Ley 1474 establece que «El que en un proceso de licitación pública, subasta pública, selección abreviada o concurso se concertare con otro con el fin de alterar ilícitamente el procedimiento contractual, incurrirá en prisión [...] e inhabilidad para contratar con entidades estatales por ocho (8) años», cuando se lee a partir del literal a), donde se integran todas las causales, se debería concluir que esta inhabilidad por ocho años no es

solo para contratar, sino también para participar en licitaciones –como lo condiciona el numeral 1–.

Asumir esta postura propicia debates adicionales: por un lado, se retoma la discusión sobre el alcance del verbo «participar» empleado en el numeral 1, es decir, si cada causal prohíbe que se formulen observaciones al proyecto de pliego de condiciones y al pliego definitivo, que participen en las audiencias o si solo se restringe a presentar formalmente una propuesta. Aunque este aspecto no ha sido definido por el legislador, al adoptar una interpretación restrictiva, e incluso razonable, se concluiría que se limita a prohibir presentar ofertas.

A partir de allí también se cuestiona si esta «inhabilidad» es para participar en «licitaciones», o si esto incluye, también, participar en cualquier otra modalidad de selección. En efecto, este interrogante se extiende a varias causales de inhabilidad o incompatibilidad de la Ley 80 de 1993 –véanse: artículo 8, numeral 1, literales b), g), h), i), e incluso numeral 2–, y se fundamenta en que cuando se profirió el EGCAP no existían las mismas modalidades de selección actuales –solo estaban la licitación y el concurso–. Las modalidades vigentes fueron introducidas en el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, esto es, aproximadamente 14 años después del EGCAP. Así las cosas, si se tiene en cuenta el cambio normativo, se concluirá que, cuando la Ley 80 de 1993 se refirió a «licitaciones», lo hace en un sentido amplio, incluyendo todas las modalidades de participación abierta. Aunque esta posición es lógica y racional, no se niega que bien pueden existir posturas estrictas, que se ciñan a la literalidad de la norma y que, en consecuencia, prohíban que la persona inhabilitada participe, exclusivamente, en licitaciones.

Por otro lado, y aunque se admita que el literal a) complementa las demás causales dispersas en las otras leyes, existe un interrogante sobre la posibilidad de que la disposición, mediante el numeral 1 que la condiciona, complemente una causal que tenga origen en la Constitución Política, es decir, si podría el legislador ampliar la consecuencia jurídica impuesta por el constituyente, teniendo en cuenta que la disposición integra no solo las causales dispersas en las leyes, sino también las definidas en la Carta Política. En esa medida, piénsese en el artículo 122[6], inciso cinco, que establece que las personas que hayan sido condenadas en cualquier tiempo, por la comisión de delitos que afecten el

[6] «Artículo 122. […] 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. […]».

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, no pueden celebrar personalmente, o por interpuesta persona, contratos con el Estado. Si se admite que el legislador puede ampliar una disposición constitucional, también se prohibiría que esas mismas personas participen en licitaciones, es decir, presenten ofertas.

En cuanto a los sustentos normativos de las eventuales respuestas que suscita la problemática anterior, se tiene que el artículo 150, último inciso, de la Carta Política sería el fundamento para quienes afirmen que, efectivamente, la ley puede desarrollar la Constitución y que el legislador es el competente para dictar normas en materia de contratación pública. Por otro lado, en un pronunciamiento de la Corte Constitucional, donde se discutió si el legislador podía ampliar o modificar la duración de la inhabilidad, se sostuvo que «La naturaleza constitucional de la inhabilidad, sólo permite que la ley entre a determinar su duración, si la misma Constitución ofrece sustento a esta posibilidad»[7]. Aunque no es el mismo supuesto de hecho, el análisis empleado podría aplicarse al caso concreto para cuestionar la posibilidad de que una disposición legal adicione una causal de inhabilidad, sin que el constituyente lo habilitara directamente para ello. Esta posición se complementaría implementado dos de los criterios usados para interpretar disposiciones que choquen entre sí. Con los criterios de *lex posterior* y *lex specialis*, el literal a) no podría, por ejemplo, complementar el artículo 27 de la Ley 1474 de 2011, puesto que, por un lado, se trata de un cuerpo normativo proferido con posterioridad a la Ley 80 de 1993 y, por otro, la materia de la Ley 1437 de 2011 es más específica, en tanto se regulan supuestos de hecho relacionados con actos de corrupción.

Si se buscara un «justo medio», podría admitirse que el legislador complemente el régimen sancionatorio de la Constitución Política, pero no para ampliar el espectro prohibitivo, sino para garantizar los demás preceptos de la Carta, véanse, por ejemplo, los derechos fundamentales. En efecto, elegir una de las posturas anteriores tiene repercusiones prácticas considerables, puesto que, por ejemplo, el artículo 8, numeral 1, literal b) dispone que estará inhabilitado por cinco años quien participe en un procedimiento estando inhabilitado. En ciertas causales, la inhabilidad podría darse por haber celebrado un contrato, y no por haber participado en un procedimiento de selección, de ahí que sea necesario definir el estado de la capacidad jurídica para ingresar al mercado de la contratación pública.

[7] CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-038 de 1996. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

En quinto lugar, otra finalidad o utilidad del literal a) se encuentra en definir la fuente normativa que puede crear este tipo de prohibiciones para contratar. Recuérdese que esta disposición remite a las inhabilidades que están en la Constitución y en las leyes, a partir de lo cual podría concluirse que son las únicas fuentes admisibles para establecer inhabilidades, y que no podrían fijarse causales en otras fuentes distintas a la Constitución y la ley, véanse, por ejemplo, ordenanzas, reglamentos o sentencias.

Sin embargo, la anterior conclusión podría matizarse, con base en la expresión «leyes» empleada en el literal a). Si se entiende «ley» en sentido formal, es decir, en la que prima el criterio orgánico, el legislador y el presidente excepcionalmente –mediante decretos legislativos y decretos ley– serían los únicos competentes –distintos al constituyente– que podrían crearlas. Por el contrario, si se entiende ley en sentido material, es decir, si se le denomina «ley» a cualquier norma que tenga los atributos de impersonalidad, generalidad y abstracción, se señalaría que, si un reglamento cumpliera estos tres criterios, podría crear una causal de inhabilidad e incompatibilidad, según el literal a).

Aun con la existencia de dos posturas, se considera que el alcance de la expresión «leyes» en esta disposición debería restringirse a la ley en sentido formal, puesto que, por un lado, el régimen de inhabilidades e incompatibilidades está sumamente disperso, por lo que no resultaría eficiente ampliar las fuentes normativas, y por otro lado, no debe olvidarse que estas disposiciones restringen derechos y garantías constitucionales –derecho al trabajo, libertad de asociación, libertad de empresa, derecho a elegir una profesión u oficio–, por lo que no resultaría propio permitir que fuentes de inferior jerarquía los limitaran también. Lo anterior sin mencionar que es la postura adoptada en reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional[8].

Otro aspecto relacionado con la «ley» como fuente normativa de las inhabilidades se encuentra en que, en efecto, el literal a) no cualificó el tipo de leyes que pueden crearlas. Así las cosas, bien podrían encontrarse causales de inhabilidad estableces en leyes marco, leyes orgánicas, leyes estatutarias o leyes ordinarias –como la Ley 80 de 1993–. Aunque esta ausencia de distinción en la norma no permite que el intérprete lo haga, una eventual reflexión al respecto surge cuando se recuerda que las leyes estatuarias son las encargas de regular los derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección. ¿Podría considerarse que el régimen de inhabilidades, al restringir ciertos derechos, debería constar en una ley estatutaria?

[8] Ver: CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-098 de 2019. M.P. Alberto Rojas Ríos.

En sexto lugar, el literal a) sería útil jurídicamente, al asumirse que complementa la extensión del régimen de inhabilidades a las entidades exceptuadas del EGCAP. El artículo 13 de la Ley 1150 de 2007 establece que «Las entidades estatales que por disposición legal cuenten con un régimen contractual excepcional al del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, […] estarán sometidas al régimen de inhabilidades e incompatibilidades previsto legalmente para la contratación estatal». De conformidad con esta norma, los artículos 8, 9 y 10 de la Ley 80 de 1993 –que conforman el régimen– le serían aplicables a las exceptuadas. Sin embargo, existen otras disposiciones relativas a las inhabilidades en las cuales es complejo concluir su extensión a las entidades exceptuadas del EGCAP –por ejemplo, porque regulan materias específicas de las entidades sometidas–, de ahí que se plantee que, aunque el artículo 13 en sí mismo somete a estas entidades a las causales del régimen de inhabilidades e incompatibilidades, el literal a) podría atraer a las exceptuadas a la totalidad de las causales, incluso en aquellos casos en los cuales no se les mencione, o en los que sea discutible su aplicación –véase el artículo 27 de la Ley 1474 de 2011, que en su supuesto de hecho establece que la causal solo aplica a las modalidades de selección propias de las entidades sometidas al EGCAP, y no de las exceptuadas–.

Ahora bien, aunque se plantearon algunos propósitos posibles, lo cierto es que, el literal a), propicia más discusiones hermenéuticas que efectos jurídicos, por lo que su eventual derogatoria o reemplazo no incidiría en la aplicación del régimen de inhabilidades, destacándose que, en materia de incompatibilidades, no se previó una disposición de este tenor, razón por la cual las finalidades anteriores serían predicables solo a las inhabilidades.

A diferencia de este planteamiento, Luis Guillermo Dávila Vinueza sostiene que esta disposición se refiere, en general, a las personas incursas en *cualquiera* de las circunstancias previstas en el ordenamiento jurídico, que ocasionen una inhabilidad e incluso una incompatibilidad para participar en procesos de selección y celebrar contratos con las entidades estatales[9]. Así las cosas, Dávila Vinueza considera que este literal a) también tiene efectos sobre las incompatibilidades. No obstante, como se ha reiterado, no se comparte la posición del autor, pues aunque no ha sido posible encontrar una distinción teórica o práctica de «inhabilidad» o «incompatibilidad», la disposición solo menciona a las «personas inhabilitadas», y no a las «personas con una incompatibilidad», no existiría fundamento normativo para extenderle las eventuales consecuencias que surgieran de aplicar el literal a) a las incompatibilidades.

[9] DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal: aproximación crítica a Ley 80 de 1993. 2° Edición. Bogotá: Legis, 2003. p. 162.

2. Crítica al literal a): un problema de tipicidad estricta y de inseguridad jurídica

El literal a), como se señaló, no tiene una causal adicional autónoma, por lo que se considera que su contenido es integrador del régimen. Esta generalidad resulta discutible a partir de dos posturas: por un lado, la de la tipicidad estricta, propia de los regímenes sancionatorios, y por otro, la de la seguridad jurídica, como una garantía jurídica de relevancia considerable.

En primer lugar, se sostiene que, pese a que la Corte Constitucional matiza en reiteradas ocasiones la garantía de principios constitucionales en los regímenes administrativos sancionatorios –como es el caso de la tipicidad–, no puede perderse de vista el efecto de las inhabilidades e incompatibilidades en la capacidad de las personas, y la consecuente necesidad de un cuidado similar al régimen penal en su interpretación. En desarrollo de lo anterior se considera que la existencia de disposiciones tan generales, que remitan a otros cuerpos normativos, y sin una justificación o finalidad relevante, vulneran el principio de tipicidad, según el cual, la estipulación normativa requiere definir el sujeto activo y pasivo de la disposición, la conducta reprochada y la sanción.

En segundo lugar, se resalta la inseguridad jurídica que propicia el literal a). Piénsese que, como se concluyó, las causales de inhabilidad pueden estar en la Constitución y en cualquier tipología de ley, es decir, el legislador puede definir una causal en una ley que verse sobre cualquier materia. Esto ha propiciado lo que actualmente se califica como una dispersión normativa compleja, en la medida en que las causales de inhabilidad no solo están en cuerpos normativos cuyo eje temático sea la contratación estatal, sino que también pueden encontrarse en leyes con tópicos variados, véase, por ejemplo, la Ley 2097 de 2021, por la cual se creó el registro de deudores morosos, y en la cual, adicionalmente, se definió una inhabilidad para contratar.

Esta situación adquiere gravedad, cuando se recuerda que los servidores públicos de las entidades pueden incurrir en delitos o en faltas disciplinarias por contratar con una persona inhabilitada o con una incompatibilidad, de ahí que el ordenamiento les exija conocer la totalidad de causales dispersas en el ordenamiento jurídico, o lo que es lo mismo, la totalidad de las leyes que las mencionan. En esa medida, el literal a), al integrar todas las disposiciones, trata como un deber absoluto que el funcionario conozca las causales, aun cuando la organización del régimen imposibilita esta labor. Además, estas dificultades no son exclusivas de los servidores, pues son los mismos particulares, como interesados, quienes se verán inmersos en una confusión de causales, de las cuales incluso su aplicación no es clara.

Así las cosas, sea esta la oportunidad para resaltar que el literal a), siendo una disposición sin propósitos relevantes, ofrece más discusiones hermenéuticas y problemáticas prácticas que beneficios para las entidades estatales y para quienes aspiren ser contratistas del Estado. Piénsese en su desaparición del ordenamiento.

Bibliografía

Doctrina

DÁVILA VINUEZA, Luis Guillermo. Régimen jurídico de la contratación estatal: aproximación crítica a Ley 80 de 1993. 2° Edición. Bogotá: Legis, 2003. 921 p.

SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. Tratado de derecho administrativo. Contratación indebida. Tomo IV. 1ª Edición. 2da Reimpresión. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2006. 474 p.

Jurisprudencia

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-038 de 1996. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-091 de 2017. M.P. María Victoria Calle Correa.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-098 de 2019. M.P. Alberto Rojas Ríos.

Cibergrafía

ALCALDÍA DE BOGOTÁ. Exposición de motivos. [En línea]. Consultado el 21 de julio de 2021. Disponible en: https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=7148