

REPÚBLICA DE COLOMBIA



CORTE CONSTITUCIONAL Sala Plena

SENTENCIA C-087 de 2024

Referencia: Expediente D-15423

Asunto: demanda de inconstitucionalidad contra el inciso tercero (parcial) del artículo 49 de la Ley 617 de 2000

Demandante: Juan José Gómez Urueña

Magistrado Sustanciador:
ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Síntesis de la decisión. La Corte encontró que la prohibición aplicable a los parientes, en el tercer y cuarto grados de consanguinidad, de gobernadores, diputados, alcaldes municipales y distritales, y concejales municipales y distritales, para ser contratistas de los respectivos departamentos, distritos o municipios, y sus entidades descentralizadas, no es incompatible con los artículos 13 y 333 de la Constitución. Para llegar a dicha conclusión, la Sala aplicó un juicio integrado de intensidad leve.

A partir de este estándar, en primer lugar, evidenció que la disposición demandada persigue una finalidad no prohibida por la Constitución, esto es, maximizar la realización de los principios constitucionales de prevalencia del interés general, moralidad e imparcialidad, aplicables a la función administrativa (artículo 209 de la Carta), al hacer más estricto el régimen de inhabilidades para contratar con el Estado por parte de los parientes de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales.

En segundo lugar, encontró que la medida legislativa objeto de escrutinio es idónea o adecuada para alcanzar esta finalidad, en la medida en que, de un lado, logra una mayor garantía en abstracto de que en los procesos de selección de contratistas de las entidades territoriales no prevalezcan las relaciones de parentesco que pudieran tener algunos oferentes con los gobernadores, alcaldes, diputados y concejales. De otro, precisó que es presumible inferir que la disposición alcanzaba una mayor realización de los mencionados principios, sin afectar la libre competencia de los oferentes, en comparación con una norma que redujera tal régimen de inhabilidades a los parientes de aquellos servidores únicamente hasta el segundo grado de consanguinidad, si se tiene en cuenta que la inhabilidad no se restringe a un determinado procedimiento de selección de contratistas, sino que los incluye a todos, esto es, los prescritos por el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007, sin que esta circunstancia sea un medio prohibido por la Constitución.

Bogotá D.C., veinte (20) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, con fundamento en el artículo 241.4

de la Constitución y cumplidos los trámites¹ previstos en el Decreto 2067 de 1991, decide sobre la demanda presentada, con fundamento en el artículo 40.6 de la Constitución, por el ciudadano Juan José Gómez Urueña contra el inciso tercero del artículo 49 (parcial) de la Ley 617 de 2000, en los términos en que fue modificado por el artículo 1 de la Ley 1296 de 2009, cuyo texto es el siguiente (se resalta el apartado que se acusa):

I. DISPOSICIÓN DEMANDADA

“LEY 617 DE 2000²

Por la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional

El Congreso de Colombia

DECRETA:

[...]

Artículo 49. Prohibiciones relativas a cónyuges, compañeros permanentes y parientes de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y distritales; concejales municipales y distritales. [...]

Los cónyuges o compañeros permanentes de los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y distritales, concejales municipales y distritales y **sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad**, segundo de afinidad, o primero civil no podrán ser contratistas del respectivo departamento, distrito o municipio, o de sus entidades descentralizadas, ni directa, ni indirectamente. [...]³.

II. LA DEMANDA

1. Para el demandante, la extensión de la prohibición de que trata la disposición demandada hasta los grados tercero y cuarto de consanguinidad, sin distinguir el procedimiento de selección, desconoce los artículos 13 y 333 de la Constitución. Según indica, la disposición es contraria a la Carta porque “somete a los parientes de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales a una situación de desigualdad constitucionalmente ilegítima”, ya que, “al contrastar las inhabilidades que la ley ha dispuesto para parientes de otros servidores públicos” la prohibición únicamente se extiende hasta el segundo grado de consanguinidad. De otro lado, viola el derecho de los parientes en el tercer y cuarto grado de consanguinidad de aquellos servidores, “a participar en licitaciones públicas, concursos de méritos y selecciones abreviadas, que se deriva del principio superior de la libre competencia económica de la que se deriva la libre concurrencia”. Por tal razón, solicita que la Corte “declare la constitucionalidad condicionada” de la expresión demandada, “en el entendido de que cuando el contrato es el resultado de una licitación pública, un concurso de méritos o una selección abreviada esa inhabilidad comprende hasta el segundo grado de consanguinidad”.

¹ Mediante los autos del 15 de agosto y 7 de septiembre de 2023 se valoró la admisión de la demanda.

² Diario Oficial n.º 44.188 de octubre 9 de 2000.

³ El inciso en cita corresponde a la redacción vigente de la disposición, luego de su modificación por el artículo 1 de la Ley 1296 de 2009.

2. En primer lugar, el demandante advierte que si bien las sentencias C-348 de 2004 y C-106 de 2018 analizaron la constitucionalidad del artículo 49 de la Ley 617 de 2000, la actual demanda propone cargos de inconstitucionalidad distintos. Según afirma, “en esas dos decisiones no se analizó la violación del principio de igualdad con fundamento en el régimen legal de las inhabilidades y tampoco en ellas se estudió la vulneración del principio de la libre competencia”. De manera que, “más allá de que la norma acusada haya sido sometida a control constitucional con fundamento en el artículo 13 de la Constitución Política, el cargo o motivación por el cual sustento declarar la inexecutable de la norma es diferente”⁴.

3. En segundo lugar, en el escrito de corrección de la demanda explica que los sujetos objeto de comparación son, por un lado, los parientes dentro del tercer y cuarto grado de consanguinidad de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales y, por el otro, “los parientes dentro del tercer y cuarto grado de consanguinidad de i) los representantes a la cámara, ii) los concejales de municipios de 4.^a, 5.^a y 6.^a categoría y iii) los servidores de los niveles directivo, ejecutivo o asesor con capacidad jurídica para contratar”. Según indica, respecto de estas tres clases de servidores públicos –que conforman un grupo homogéneo–, la prohibición para contratar a sus parientes únicamente se extiende, como máximo, hasta el segundo grado de consanguinidad, lo que torna en injustificada la ampliación de la prohibición a los parientes en los grados tercero y cuarto de consanguinidad, en los términos de la disposición que se demanda.

4. En cuanto a las razones por las cuales estos sujetos son comparables, el criterio de comparación y la razón por la cual, a partir de aquel, la distinción es injustificada, aduce las siguientes razones, respecto de cada una de las tres especies de servidores públicos, que le sirve de parámetro de comparación respecto de aquellos otros a quienes se aplica la prohibición para contratar con el Estado, que contiene el inciso tercero del artículo 49 de la Ley 617 de 2000.

5. En cuanto a la prohibición para los parientes de que trata la disposición demandada, en relación con los parientes del tercer y cuarto grado de consanguinidad de los representantes a la Cámara, indica que estos últimos son familiares en un mismo grado de consanguinidad de funcionarios que son elegidos popularmente en un ámbito territorial donde ejercen influencia. Si bien la norma demandada pretende prevenir la desviación de poder en que algunos servidores públicos podrían incurrir en los territorios en los que tienen influencia, el apartado normativo demandando trata de manera desigual a estos grupos de sujetos, al excluir a los primeros de la contratación estatal y no

⁴ En cuanto a la Sentencia C-348 de 2004, en el escrito de corrección de la demanda señala que en esta providencia el sustento de la demanda “no fue el Artículo 13 de la Constitución, pues en ese caso no se comparó a 2 sujetos o grupos” con el fin de analizar la razonabilidad de la inhabilidad. Es decir, “en ese caso, la Corte Constitucional decidió hacer un juicio abstracto de razonabilidad, sin enjuiciar la posible discriminación injustificada de la norma respecto de 2 sujetos o grupos comparables”. En relación con la Sentencia C-106 de 2018, indicó que la Corte no hizo “un examen de racionalidad [sic] o proporcionalidad con sustento en el Artículo 13 de la Constitución Política, es decir, no realizó la comparación entre 2 sujetos o grupos comparables con el fin de definir si la norma acusada resulta discriminatoria”. En su demanda, en cambio, los argumentos “están destinados a establecer un juicio de comparación entre varios grupos que por ser comparables, la prohibición demandada resulta discriminatoria, innecesaria e inconducente”. Finalmente, en cuanto a ambas sentencias, indica que estas no analizaron “la inconstitucionalidad de la norma bajo el parámetro del Artículo 333 constitucional, en el entendido que desconoce la libertad de concurrencia de los familiares dentro del tercer y cuarto grado de consanguinidad de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales en el marco de un proceso de selección público y competitivo, como lo son la licitación pública, el concurso de méritos o la selección abreviada”.

a los segundos –ya que para sus parientes no existe la citada prohibición–, lo que, en su consideración, es discriminatorio respecto de la finalidad que persigue la norma, esto es, garantizar los principios de la función administrativa.

6. En cuanto a la prohibición para los parientes de que trata la disposición demandada, en relación con los parientes del tercer y cuarto grado de consanguinidad de los concejales de municipios de 4.^a, 5.^a y 6.^a categoría, afirma que son familiares de funcionarios de elección territorial respecto de los cuales el legislador decidió excluir a los segundos del alcance de la norma demandada en razón de la categoría del municipio, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo tercero del artículo 49 de la Ley 617 de 2000. Si para garantizar el correcto ejercicio de la función pública de los concejales de los municipios de 4.^a, 5.^a y 6.^a categoría es innecesario impedir que sus parientes dentro del tercer y cuarto grado de consanguinidad contraten con el Estado en ese ámbito territorial, el apartado normativo demandado, además de innecesario, es discriminatorio, y, de cara a la garantía de los principios de la función administrativa, se hace evidente que solo es pertinente extender la prohibición de contratar hasta los familiares en el segundo grado de consanguinidad.

7. Finalmente, en cuanto a la prohibición para los parientes de que trata la disposición demandada, en relación con los parientes del tercer y cuarto grado de consanguinidad de los servidores públicos de los niveles directivo, ejecutivo o asesor con capacidad jurídica para contratar, señala que son familiares de funcionarios que pueden ejercer autoridad e influencia en la respectiva entidad territorial, así como la ordenación del gasto. En todo caso, según afirma, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 8.2.b de la Ley 80 de 1993, el legislador consideró innecesario impedir al primer grupo de servidores adjudicar contratos a los parientes del tercer y cuarto grado de consanguinidad –ya que solo la limitó a los parientes dentro del segundo grado de consanguinidad–, para garantizar los principios de la función administrativa, de allí que sea injustificado que los parientes del tercer y cuarto grado de consanguinidad de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales, no puedan contratar con el Estado, aunque sea en una entidad donde sus parientes no ejercen ordenación del gasto y la contratación sea fruto de un proceso público de selección.

8. Señala que esta caracterización “pone en evidencia la disparidad en el régimen, la ligereza con la que el legislador concibió el artículo 49 demandado y la ausencia de una justificación objetiva y razonable que legitime la desigualdad en el trato”, y que la distinción “se basa en estereotipos o prejuicios sociales derivados del origen familiar”.

9. En tercer lugar, explica que las leyes 80 de 1993 y 1150 de 2007 prevén “tres modalidades de selección de contratistas [se refiere a la licitación pública, la selección abreviada y el concurso de méritos] que implican la participación plural de los interesados [...] y en las que la escogencia del adjudicatario no depende de la injerencia de ningún servidor público”, sino del “cumplimiento de los requisitos habilitantes y de la mejor evaluación que tenga quien acredite y ofrezca a la Administración la mayor experiencia, la mayor capacidad de

organización o el menor precio”⁵. Así, a su juicio, “el establecimiento de la inhabilidad hasta el segundo grado de consanguinidad en consonancia con el restante régimen legal y las modalidades públicas de selección de contratistas [...] son medios menos lesivos con los que es posible obtener el objetivo de evitar la injerencia indebida de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales en la gestión pública del orden territorial a favor de sus allegados”.

III. INTERVENCIONES CIUDADANAS Y CONCEPTOS

10. Dentro del término de fijación en lista de la norma demandada, que transcurrió entre los días 20 de septiembre al 3 de octubre de 2023⁶ se recibieron 6 intervenciones ciudadanas⁷. Adicionalmente, se allegaron 4 conceptos de expertos invitados por el magistrado sustanciador⁸. En la siguiente tabla se sintetiza el sentido de los diferentes escritos allegados al expediente:

Ciudadano, entidad u organización	Tipo de participación	Solicitud o contenido del escrito
Nasser Camilo Carvajal	Intervenciones ciudadanas (artículos 242.1 y 7 del Decreto 2067 de 1991)	Exequibilidad condicionada
James Politte Rodríguez		Exequibilidad condicionada
Santiago Ariza Quintero		Exequibilidad condicionada
Camila Pava Daza		Exequibilidad condicionada
Valeria Alejandra Rodríguez		Exequibilidad condicionada
Federación Nacional de Departamentos	Conceptos de entidades públicas, organizaciones privadas y expertos invitados (artículo 13 del Decreto 2067 de 1991)	Exequibilidad condicionada
Defensoría del Pueblo delegada para Asuntos Constitucionales		Estar a lo resuelto en las sentencias C-348 de 2004 y C-106 de 2018 (principal) y exequible (subsidiario)
Organización Transparencia por Colombia		Exequible
Federación Colombiana de Municipios		Inexequible

1. Argumentos de quien solicita estarse a lo resuelto en las sentencias C-348 de 2004 y C-106 de 2018

11. Como solicitud principal, la Defensoría del Pueblo -Delegada para Asuntos Constitucionales y Legales-, solicita a la Corte que declare estarse a lo resuelto en las sentencias C-348 de 2004 y C-106 de 2018, pues considera que existe cosa juzgada constitucional absoluta respecto del aparte demandado. Según indica, mediante la Sentencia C-348 de 2004, la Corte realizó un

⁵ Para el demandante, la inhabilidad a la que se refiere la expresión demandada “implica aceptar que las modalidades públicas de selección de contratistas en las entidades territoriales no evitan la injerencia indebida de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales en la gestión pública del orden territorial a favor de sus allegados y que es tal la desconfianza frente a aquellos, que es necesario ampliar la inhabilidad a sus parientes que se encuentran en el tercer y cuarto grado de consanguinidad”. Agrega que esa desconfianza es evidente, pues el régimen legal de las inhabilidades “no distingue frente a las formas de escogencia del contratista y establece prohibiciones para quienes se encuentran dentro del segundo grado de consanguinidad con servidores públicos que puedan influir en el favorecimiento de sus parientes”.

⁶ De acuerdo con lo ordenado en el auto del 7 de septiembre de 2023, el 20 de septiembre de 2023 se fijaron en lista las disposiciones demandadas en el proceso del Expediente D-15.423.

⁷ El artículo 242.1 de la Constitución y el artículo 7 del Decreto 2067 de 1991 reconocen a los ciudadanos el derecho a intervenir en los trámites de constitucionalidad que se surten ante la Corte, con la finalidad de impugnar o defender las normas objeto de revisión. El 4 de octubre de 2023 se recibió, adicionalmente, pero en forma extemporánea, la intervención de Luz María Zapata. Como se indicó, el término de fijación en lista transcurrió entre los días 20 de septiembre al 3 de octubre de 2023. Así las cosas, la Sala no hará referencia a los argumentos de la interviniente.

⁸ El artículo 13 del Decreto 2067 de 1991 faculta al magistrado sustanciador para invitar “a entidades públicas, a organizaciones privadas y a expertos en las materias relacionadas con el tema del proceso” a conceptuar sobre aspectos relevantes para la elaboración del proyecto de fallo.

análisis integral del inciso tercero del artículo 49 de la Ley 617 de 2000. En cuanto al cargo por violación del derecho a la igualdad, indica que se realizó un examen del concepto de inhabilidad y de la razonabilidad y proporcionalidad de la limitación para contratar, a partir de lo cual declaró exequible la norma.

12. Además, indica que la existencia de cosa juzgada material fue reconocida mediante la Sentencia C-106 de 2018. Señala que la Corte concluyó que, a pesar de la modificación que introdujo el artículo 1 de la Ley 1296 de 2009, la norma demandada era exequible y, entre otras, decidió estarse a lo resuelto en la Sentencia C-348 de 2004, respecto de la posible vulneración de los artículos 40 y 292 de la Constitución, al considerar que el establecimiento de inhabilidades en materia contractual no era una materia reservada al legislador estatutario y que el legislador no excedió los límites de su competencia para la fijación de la inhabilidad.

2. Argumentos de quienes solicitan la exequibilidad simple

13. De manera subsidiaria al argumento anterior, la Defensoría del Pueblo - Delegada para Asuntos Constitucionales y Legales-, solicita a la Corte que se declare la exequibilidad simple del aparte demandado. Esta petición, como única y principal, la realiza la organización Transparencia por Colombia.

14. Para la Defensoría, se trata de una medida razonable si se considera el amplio margen de configuración que el constituyente otorgó al legislador para el establecimiento de inhabilidades para contratar con el Estado, en aras de preservar la imparcialidad y probidad en el ejercicio de la función administrativa. Según indica, esto sería consecuente con lo dispuesto en el artículo 126 de la Constitución, que prohíbe a los servidores públicos celebrar contratos, entre otros, con parientes “hasta el cuarto grado de consanguinidad”.

15. Para Transparencia por Colombia, la prohibición es proporcionada, necesaria y no discriminatoria. Según indica, es proporcionada en atención a la finalidad de garantizar los principios de la función administrativa, pues no se trata de una inhabilidad absoluta, dado que solo surte efectos dentro del ámbito territorial del servidor público electo. Es necesaria, al constituir un mecanismo de prevención de riesgos de corrupción, ante la ocurrencia de potenciales conflictos de interés que pueden influir en la toma de decisiones de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales, en el territorio en el que ejercen sus competencias. Finalmente, no se trata de una medida discriminatoria, ya que no es posible equiparar a los grupos de sujetos que indica el demandante. De un lado, no es posible equiparar el ámbito de competencia de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales con el de los representantes a la Cámara ya que el de estos últimos es de carácter nacional y, por lo tanto, su injerencia en el territorio para el cual fueron elegidos es indirecta. En el caso de los concejales de municipios de 4.^a, 5.^a y 6.^a categoría, existe una diferencia significativa en términos de capacidades administrativas y de gestión de recursos, lo que justifica garantizar la equidad de los concejales de los municipios de las tres categorías más bajas, en comparación con las restantes. Por último, en el caso de los servidores públicos de los niveles directivo, ejecutivo o asesor con capacidad jurídica para contratar, no son funcionarios de elección popular y, por tanto, su

capacidad de contratación depende de la delegación de competencias y no de una atribución directa.

3. Argumentos de quienes solicitan la declaratoria de exequibilidad condicionada

16. Un grupo de intervinientes⁹ y la Federación Nacional de Departamentos solicitan a la Corte que se declare la exequibilidad condicionada de la expresión demandada, en el entendido de que la inhabilidad comprende únicamente a los parientes hasta el segundo grado de consanguinidad.

17. En general, coinciden en indicar que el inciso demandado vulnera el artículo 13 de la Constitución porque establece un trato discriminatorio e injustificado para los parientes del tercer y cuarto grado de consanguinidad de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales, que pretendan participar en los procesos de contratación del respectivo territorio.

18. En cuanto a los sujetos y situaciones comparables, varios de los intervinientes coinciden en indicar que respecto de los parientes de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales recae una inhabilidad para contratar que se extiende más allá del segundo grado de consanguinidad. La Federación Nacional de Departamentos destaca que la condición de estos servidores públicos y sus parientes es asimilable a la de los representantes a la Cámara y, por tanto, la regla razonable de la prohibición para contratar debería ser aquella que rige a estos y a sus parientes. En este sentido, Valeria Rodríguez considera que la inhabilidad desborda el límite de configuración del legislador, pues no está dirigida a la protección de principios, derechos y valores constitucionales, sino que parte de la base de que las personas que ejercen los cargos de gobernador, alcalde, diputado y concejal tenderán a favorecer, por sus lazos de sangre, a sus parientes en el tercer y cuarto grado de consanguinidad.

19. Según indica Camila Pava, si bien, la finalidad del trato diferente es la imparcialidad y la transparencia en la contratación estatal, la relación entre el medio y el fin excede las restricciones impuestas sobre los principios y valores constitucionales, ya que el medio puede ser reemplazado por uno menos lesivo y ya existente, como que la prohibición se extienda solo hasta el segundo grado de consanguinidad.

20. Nasser Carvajal considera que la normativa no es idónea para cumplir los fines constitucionales que se propone, porque el que se prohíba la contratación de parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad del servidor público elegido popularmente no evita las prácticas indebidas y corruptas, sino que, por el contrario, da lugar a que se busquen formas más sofisticadas de corrupción. Así mismo, indica que no se trata de una medida necesaria, porque existen otras alternativas con las que se puedan cumplir los fines constitucionales que persigue la disposición, como la culminación adecuada de los procedimientos de selección de contratistas. Por último, indica que no se trata de una medida proporcional por cuanto el beneficio que se logra con dicha prohibición es bajo, de cara a la alta afectación que se

⁹ Las intervenciones de los ciudadanos Nasser Camilo Carvajal, James Politte Rodríguez, Santiago Ariza Quintero, Camila Pava Daza, y Valeria Alejandra Rodríguez.

genera para los derechos fundamentales de igualdad y libre competencia.

21. Finalmente, Santiago Ariza y la Federación Nacional de Departamentos consideran que no existe una justificación constitucionalmente válida para limitar la contratación de los familiares o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad de los alcaldes, gobernadores, diputados y concejales en las respectivas entidades territoriales si se tiene en cuenta que para brindar transparencia a la contratación estatal, el legislador reguló de manera precisa distintas modalidades de selección.

4. Argumentos de quien solicita la declaratoria de inexecutable

22. La Federación Colombiana de Municipios solicita a la Corte que se declare la inexecutable de la norma demandada. Comparte las consideraciones de la demanda y señala que no existe una justificación para el trato diferente, sino que se fundamenta en una desconfianza hacia los funcionarios territoriales. En cuanto al *decisum* que debería adoptar la Corte, indica que no es suficiente el condicionamiento de la disposición: “hasta el segundo grado de consanguinidad”, como lo solicita el demandante, porque subsistiría la discriminación, dado que los parientes de los congresistas de la República, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley 80 de 1993, podrían celebrar cualquier tipo de contrato, mientras que los sujetos pasivos de la disposición demandada solo podrían participar en licitaciones, concursos de méritos o selecciones abreviadas. Es decir, la inhabilidad subsistiría hasta el cuarto grado de consanguinidad en la contratación directa, lo cual no armonizaría con el contenido de la demanda respecto a la falta de justificación de un trato diferente entre sujetos comparables en la contratación estatal. De allí que lo ordenado sea la declaratoria de inexecutable de la expresión que se demanda.

IV. CONCEPTO DE LA PROCURADORA GENERAL DE LA NACIÓN

23. Mediante el concepto n.º 7288, de noviembre 1 de 2023, la Procuradora General de la Nación solicita a la Corte que declare la executable de la expresión demandada. Según precisa, esta no desconoce el principio de igualdad ni las libertades económicas, puesto que constituye una manifestación legítima de la libertad de configuración del legislador en materia de inhabilidades para contratar con el Estado. Si bien, comparte que no se presenta el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, considera que las sentencias C-348 de 2004 y C-106 de 2018 constituyen el precedente que debe seguir la Corte para valorar el cargo propuesto. A partir de reiterar algunas de las consideraciones de estas providencias, indica que la disposición supera las exigencias de un “test de razonabilidad”, dado que “persigue fines legítimos y resulta proporcional”.

V. CONSIDERACIONES

1. Competencia

24. La Corte Constitucional es competente para conocer de la demanda de la referencia, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 241.4 de la Constitución.

2. Estructura de la providencia

25. Dado que ninguno de los intervinientes, expertos invitados ni la Procuradora General de la Nación, cuestionaron la aptitud de los cargos admitidos por el magistrado sustanciador, la Sala no se pronunciará sobre esta materia, ya que razonablemente se infiere que se planteó de manera adecuada la *litis* constitucional¹⁰. Esto no impide, claro está, para que, como se precisará más adelante, la Sala deba plantear el estudio del problema jurídico en los términos de un caso de igualdad, al ser uno de los cargos propuestos en contra de la expresión demandada. En consecuencia, deberá determinar (i) los sujetos o situaciones objeto de comparación, (ii) el criterio que permite compararlos y, a partir de este, (iii) si desde las perspectivas fáctica y normativa existe un tratamiento desigual entre iguales o igual entre desiguales. Solo luego será procedente valorar si el tratamiento desigual está constitucionalmente justificado, mediante la aplicación de un juicio integrado de igualdad.

26. Ahora bien, en atención a la solicitud de la Defensoría del Pueblo, de manera preliminar, la Sala valorará si se presenta o no el fenómeno de la cosa juzgada constitucional respecto de la expresión demandada del inciso tercero del artículo 49 de la Ley 617 de 2000, en los términos en que fue modificado por el artículo 1 de la Ley 1296 de 2009, teniendo en cuenta las sentencias C-348 de 2004 y C-106 de 2018 (Título 3). Luego, planteará el caso, formulará el problema jurídico que suscita y determinará la metodología que utilizará para su resolución (Título 4). Puesto que el apartado de la disposición que se demanda regula un supuesto de inhabilidad para contratar con el Estado, la Sala hará referencia a las exigencias del control constitucional respecto de este tipo de normas (Título 5). Finalmente, resolverá el problema jurídico a partir de un juicio integrado de igualdad (Título 6).

3. Es procedente un pronunciamiento de fondo, ya que el demandante propone cargos que no fueron objeto de estudio en las sentencias C-348 de 2004 y C-106 de 2018 respecto de la expresión demandada del artículo 49 (parcial) de la Ley 617 de 2000

27. A fin de establecer si respecto de una disposición se configura alguno de los supuestos de cosa juzgada constitucional que impida un pronunciamiento de fondo, en los términos del artículo 243 de la Constitución y de su interpretación constitucional, se deben valorar las relaciones que se

¹⁰ Cfr., en especial, lo indicado en la Sentencia C-100 de 2022. En el auto que admite una demanda de inconstitucionalidad, el magistrado sustanciador valora si esta cumple con los requisitos mínimos de aptitud sustantiva. Este estudio corresponde a una revisión sumaria, que no compromete ni define la competencia de la Sala Plena de la Corte, depositaria de la función de decidir de fondo sobre las demandas de inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos, en los términos del artículo 241 de la Constitución (en este sentido, entre muchas otras, las sentencias C-190 de 2022, C-165 de 2019, C-281 de 2013 y C-894 de 2009). Ahora bien, cuando ninguno de los intervinientes en el trámite cuestiona la aptitud de la demanda es plausible inferir que se trabó de manera adecuada la *litis* constitucional y, por tanto, que aquellos pudieron presentar argumentos razonables para impugnar o defender la constitucionalidad de la disposición acusada, finalidad adscrita a esta etapa, en los términos del artículo 7 del Decreto 2067 de 1991. Si bien, este sería un supuesto claro, como bien lo ha indicado la Sala, para que sea procedente una nueva valoración acerca de la aptitud de la demanda por la Sala Plena es necesario que los intervinientes en el trámite de constitucionalidad presenten “un análisis mínimo que permita colegir las razones del incumplimiento de cada uno de los requisitos de la carga argumentativa”, de allí que sean insuficientes razones genéricas o carentes de concreción (Sentencia C-100 de 2022).

presentan entre los siguientes tres elementos de la sentencia respecto de la cual se predica la cosa juzgada y las razones que se alegan en la demanda objeto de consideración: (i) el tipo de decisión que se adoptó, concretamente, si se declaró la exequibilidad simple de la disposición, su exequibilidad condicionada o su inexecuibilidad, y en los dos primeros supuestos la *ratio decidendi* de la providencia; (ii) el objeto de control (las disposiciones o normas demandadas), y (iii) el parámetro de control, que se integra por (a) las normas constitucionales que sirvieron de fundamento a la demanda, (b) los cargos de constitucionalidad formulados¹¹ y (c) el problema jurídico resuelto en la sentencia anterior¹².

28. En primer lugar, a pesar de que la Corte se pronunció acerca de la constitucionalidad de la norma demandada en las sentencias C-348 de 2004 y C-106 de 2018, la Sala encuentra que es procedente un pronunciamiento de fondo pues el demandante cumplió la carga argumentativa que se deriva del artículo 2.5 del Decreto 2067 de 1991¹³. Como se puso de presente al describir el contenido de la demanda (Título II *supra*), el demandante indicó que proponía cargos distintos, ya que “en esas dos decisiones no se analizó la violación del principio de igualdad con fundamento en el régimen legal de las inhabilidades y tampoco en ellas se estudió la vulneración del principio de la libre competencia”, además de que dio razones específicas respecto de cada una de aquellas dos providencias.

29. En segundo lugar, para la Sala, como lo propuso el demandante, si bien se presenta el fenómeno de la cosa juzgada formal –por cuanto se cuestiona el mismo contenido normativo que se valoró en la Sentencia C-106 de 2018–, el problema jurídico que ahora se propone no fue objeto de examen en dichas sentencias, de allí que la cosa juzgada sea relativa y no absoluta y, por tanto, resulta procedente un pronunciamiento de mérito respecto de este nuevo alegato de inconstitucionalidad.

30. En el presente asunto, el demandante cuestiona si la prohibición de que trata la disposición demandada en los grados tercero y cuarto de consanguinidad, para contratar con los departamentos, distritos o municipios, y sus entidades descentralizadas, y sin distinción del procedimiento de selección aplicable, desconoce los artículos 13 y 333 de la Constitución.

31. De un lado, este problema jurídico no fue objeto de análisis en la Sentencia C-348 de 2004, ya que se circunscribió a valorar los siguientes aspectos: “En primer lugar, [...] si el legislador está facultado para señalar

¹¹ En la Sentencia C-007 de 2016 se explicó que “existirá cosa juzgada si un pronunciamiento previo de la Corte en sede de control abstracto recayó sobre la misma norma (identidad en el objeto) y si el reproche constitucional planteado es equivalente al examinado en oportunidad anterior (identidad en el cargo)”.

¹² A partir del estudio de la interacción de estos elementos, la Corte Constitucional ha construido una tipología de la cosa juzgada. Ha señalado que puede ser *formal*, *material*, *absoluta*, *relativa* o *aparente*. En este sentido véanse, entre muchas otras sentencias, la C-066 de 2023, C-055 de 2022 y C-233 de 2021. En esta última, de manera puntual, acerca de estas distinciones se indicó: “(i) el *objeto de análisis* da lugar a la distinción entre cosa juzgada formal y cosa juzgada material; (ii) el *problema jurídico* o los cargos analizados, a la distinción entre cosa juzgada relativa y cosa juzgada absoluta. Y (iii) la *motivación* -además de ser relevante para analizar las dos distinciones previas- puede dar lugar excepcionalmente al fenómeno de *cosa juzgada* de carácter *aparente*”. En relación con el contenido específico de estos tres elementos, cfr., de manera reciente, la Sentencia C-066 de 2023, en particular, sus párrafos (§) 51 a 62.

¹³ De conformidad con esta disposición, una de las exigencias que deben satisfacer las demandas de inconstitucionalidad es señalar “[l]a razón por la cual la Corte es competente para conocer de la demanda”. Esta es especialmente relevante cuando respecto de una disposición la Corte Constitucional ha emitido una decisión de mérito. En estos casos, le corresponde al demandante desvirtuar la posible existencia de cosa juzgada ya que, de conformidad con el artículo 243 de la Constitución, “[l]os fallos que la Corte dicte en ejercicio del control jurisdiccional hacen tránsito a cosa juzgada constitucional”.

grados de inhabilidad a parientes de concejales y diputados, más allá de los señalados en el inciso segundo del artículo 292 de la Constitución **para ser designados funcionarios de la correspondiente entidad territorial**; y, en segundo lugar, **si el legislador vulnera los derechos a la igualdad, al trabajo y al acceso a cargos y funciones públicas** que asisten a los parientes de concejales y diputados cuando, para desempeñar las actividades señaladas en los incisos primero y tercero y en el párrafo 2° del artículo impugnado, **fija grados de parentesco diferentes a los consagrados en el artículo 292** inciso segundo de la Carta Política” (énfasis de la Sala). Si bien, la segunda hipótesis se refiere a un caso de igualdad, este principio se utilizó para valorar el presunto tratamiento desigual respecto de los derechos al trabajo y al acceso a cargos públicos a partir de los grados fijados por el constituyente en el inciso segundo del artículo 292 de la Constitución, cargo distinto al de la actual demanda. En efecto, una es la inhabilidad para ser designado funcionario en las entidades territoriales en los términos del artículo 292 de la Carta y otra, muy distinta, la inhabilidad para ser contratistas de dichas entidades.

32. De otro lado, si bien en la demanda que se resolvió en la Sentencia C-106 de 2018 se propuso un cargo por el presunto desconocimiento del principio de igualdad, este se inadmitió “en tanto que no fueron satisfechas plenamente las cargas de especificidad y de suficiencia”¹⁴. Dado que la demanda no se subsanó respecto de este cargo, esta se rechazó de manera parcial, de allí que no hizo parte del estudio de fondo que realizó la Corte, y, por tanto, no limita su competencia para valorar la actual problemática.

33. En consecuencia, ya que el demandante propone un cargo que no fue objeto de estudio en las sentencias C-348 de 2004 y C-106 de 2018 respecto del artículo 49 (parcial) de la Ley 617 de 2000, es procedente un pronunciamiento de mérito para valorar si se presenta la contradicción normativa que alega.

4. Planteamiento del caso, problema jurídico y metodología de decisión

34. La disposición demandada regula un supuesto especial de inhabilidad para ser contratista de ciertas entidades del Estado del nivel territorial por razón del parentesco con determinados servidores públicos. De manera específica, la prescripción que se demanda prohíbe que las personas que tengan parentesco en el tercer o cuarto grado de consanguinidad con los gobernadores, diputados, alcaldes municipales y distritales, concejales municipales y distritales, sean contratistas, directa o indirectamente, del respectivo departamento, distrito o municipio, o de sus entidades descentralizadas.

35. Para el demandante, el hecho de que esta inhabilidad no se limite hasta el segundo grado de consanguinidad sino que se extienda hasta el cuarto grado, desconoce el principio de igualdad, en la medida en que ese no ha sido el límite que ha sido dispuesto por el legislador para los parientes de los Representantes a la Cámara, concejales de los municipios de 4.^a, 5.^a y 6.^a

¹⁴ Sentencia C-106 de 2018.

categoría y los servidores públicos de los niveles directivo, ejecutivo o asesor con capacidad jurídica para contratar, en los términos de los artículos 8 de la Ley 80 de 1993, párrafo tercero del artículo 49 de la Ley 617 de 2000 y artículo 8.2.b de la Ley 80 de 1993, respectivamente. Según el demandante, esta distinción injustificada es especialmente relevante si se tiene en cuenta que la prohibición también se aplica a los procedimientos de selección de contratistas que garantizan la libre concurrencia de oferentes: licitación pública, concurso de méritos y selección abreviada, como ocurre en el caso de las entidades estatales sujetas a las disposiciones del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública (EGCAP), contenido en la Ley 80 de 1993 y sus normas modificatorias¹⁵.

36. En atención a los cargos admitidos y a los conceptos recibidos durante el trámite, corresponde a la Corte decidir si la prohibición de que trata la disposición demandada en cuanto incluye los grados tercero y cuarto de consanguinidad y sin distinción del procedimiento de selección aplicable, desconoce los artículos 13 y 333 de la Constitución.

37. Para resolver el problema jurídico, la Sala hará uso de un juicio integrado, cuya estructura se precisa luego de hacer referencia a las exigencias del control constitucional respecto de las disposiciones que prescriben supuestos de inhabilidad para contratar con el Estado.

5. El control constitucional de las disposiciones que regulan inhabilidades para contratar con el Estado

38. La regulación de las inhabilidades para contratar con el Estado, en tanto restricciones de la capacidad negocial de los particulares, es uno de los elementos característicos de un estatuto de contratación estatal, de allí que se trate de una materia reservada al legislador en los términos del inciso final del artículo 150 de la Constitución¹⁶.

39. Este régimen persigue materializar los principios constitucionales de prevalencia del interés general, moralidad e imparcialidad, aplicables a la función administrativa, en los términos del artículo 209 de la Constitución.

40. De manera específica, las inhabilidades por parentesco en el ámbito de la contratación estatal evitan que los servidores públicos otorguen un tratamiento preferente a favor de sus parientes¹⁷ o incidan en que este se otorgue¹⁸, en desmedro de aquellos principios, dada la natural inclinación de

¹⁵ El artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 regula los cinco procedimientos que para la selección de sus contratistas deben aplicar las entidades estatales sujetas al EGCAP: licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos, contratación directa y mínima cuantía. El demandante considera que únicamente en los tres primeros se garantiza una amplia concurrencia de oferentes.

¹⁶ El citado aparte dispone que “[c]ompete al Congreso expedir el estatuto general de contratación de la administración pública y en especial de la administración nacional”. En los dos estatutos de contratación anteriores, expedidos en vigencia de la Constitución Nacional de 1886, esta materia fue especialmente regulada por el legislador extraordinario en los artículos 8 a 11 del Decreto Ley 222 de 1983 y en los artículos 7 a 10 del Decreto Ley 150 de 1976, lo que evidencia la inherencia de esta institución al régimen contractual del Estado.

¹⁷ Es el caso de la prohibición de que trata el inciso primero del artículo 126 de la Constitución, luego de su modificación por el Acto Legislativo 2 de 2015, y según la cual, “[l]os servidores públicos no podrán en ejercicio de sus funciones [...] contratar con personas con las cuales tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad, primero civil, o con quien estén ligados por matrimonio o unión permanente”.

¹⁸ Es el caso de la disposición demandada, en aquellos casos en los que los servidores públicos a los que refiere no tengan competencia contractual directa. En este sentido, en cuanto a la relación entre el inciso primero del artículo 126 de la Constitución y el inciso tercero del artículo 49 de la Ley 617 de 2000, en los términos en que fue modificado por el artículo 1 de la Ley 1296 de 2009, en la Sentencia C-106 de 2018, la Sala precisó lo siguiente: “la inhabilidad prevista en

las personas a ayudar a su familia.

41. Como lo ha reconocido de manera reiterada la jurisprudencia constitucional¹⁹, el legislador tiene una amplia libertad de configuración²⁰ del régimen de contratación, solo limitada, de un lado, por la previa existencia de una regulación constitucional y, de otro, por un ejercicio razonable y proporcionado de la competencia legislativa²¹, en la medida en que el ordenamiento jurídico no ampara un ejercicio arbitrario o caprichoso de esta²².

42. Para la resolución del problema jurídico son especialmente relevantes las sentencias C-348 de 2004 y C-106 de 2018, en la medida en que valoraron aspectos relevantes de la disposición que ahora se demanda.

43. En primer lugar, en ambas sentencias se resalta que la fijación de las prohibiciones para contratar que regula el artículo 49 de la Ley 617 de 2000 tiene como fundamento “la atribución dada por el artículo 150 inciso final de la Constitución, según el cual compete al Congreso de la República expedir el estatuto general de contratación de la administración pública”²³.

44. En segundo lugar, a excepción de algunos supuestos explícitos en el artículo 126 de la Constitución²⁴, la Carta no precisa límite alguno al régimen de inhabilidades que puede fijar el legislador para los parientes de los servidores públicos que desean contratar con el Estado. Por ejemplo, en la Sentencia C-348 de 2004, respecto de los diputados y concejales, se precisó que los grados de parentesco señalados en el inciso segundo del artículo 292 de la Constitución no limitan la competencia del legislador para regular las inhabilidades para contratar con las entidades territoriales. Por su parte, en la Sentencia C-106 de 2018, de manera enfática, se afirmó que “[n]o existe reserva constitucional en materia de las inhabilidades predicables de los familiares de los alcaldes, gobernadores, diputados y alcaldes [sic], para contratar respecto de la respectiva entidad territorial”²⁵.

la norma demandada [el inciso tercero del artículo 49 de la Ley 617 de 2000] y en el inciso 1 del artículo 126 de la Constitución Política se traslapan, teniendo en cuenta que la norma constitucional prohíbe, para cualquier servidor público de cualquier nivel, en el ejercicio de sus funciones, celebrar contratos con su cónyuge, compañero o compañero permanente o familiar en los grados allí establecidos, mientras que la norma legal inhabilita a dichos familiares, para celebrar, en general, contratos con el departamento, el distrito o el municipio. Sin embargo, esta situación no genera ningún vicio de inconstitucionalidad, teniendo en cuenta que tanto la norma constitucional, como la legal, establecen los mismos grados de parentesco, consanguíneo o civil, por lo que es dable concluir que la norma legal demandada, resulta neutra respecto de la prohibición constitucional”.

¹⁹ Cfr., entre muchas otras, en materia de inhabilidades para contratar con el Estado, en particular, las sentencias C-106 de 2018, C-348 de 2004, C-311 de 2004, C-1212 de 2001, C-540 de 2001, C-618 de 1997, C-617 de 1997 y C-194 de 1995.

²⁰ Esta inferencia se ha construido, entre otras, a partir de los siguientes referentes constitucionales explícitos: “[s]in perjuicio de lo establecido en la Constitución, la ley determinará las calidades, inhabilidades, incompatibilidades [...] de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales” (artículo 293); “[e]l régimen de inhabilidades e incompatibilidades de los diputados será fijado por la ley. No podrá ser menos estricto que el señalado para los congresistas en lo que corresponda. El período de los diputados será de cuatro años y tendrá la calidad de servidores públicos” (inciso segundo del artículo 299); “[l]a ley fijará las calidades, requisitos, inhabilidades e incompatibilidades de los gobernadores” (inciso segundo del artículo 303) y “[...] La ley determinará las calidades, inhabilidades, e incompatibilidades de los concejales [...]” (inciso primero del artículo 312).

²¹ De manera enfática y precisa, en la Sentencia C-348 de 2004 se indica: “[e]n ejercicio de esa facultad [la de fijar el régimen de inhabilidades de los servidores públicos], el legislador tiene dos límites. De una parte, no podrá modificar las inhabilidades ya señaladas por el constituyente y, en los demás asuntos, deberá hacerlo de manera razonable y proporcional, de tal suerte que no desconozca los principios, valores y derechos consagrados en la Carta Política” (énfasis de la Sala). Esta idea ha sido reiterada en las sentencias C-720 de 2004, C-325 de 2009, C-490 de 2011 y C-101 de 2018.

²² Para un completo estudio acerca de esta materia, cfr., los distintos textos producidos a propósito del régimen de las inhabilidades e incompatibilidades para contratar con el Estado por el Centro de Estudios de Derecho Administrativo – CEDA, disponibles en: <https://www.ceda.com.co/tema-aplicacion-de-las-inhabilidades>.

²³ Sentencia C-348 de 2004.

²⁴ De conformidad con esta disposición, entre otras, es prohibido a los servidores públicos, en ejercicio de sus funciones, “contratar con personas con las cuales tengan parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad”.

²⁵ De manera amplia, en la sentencia en cita, se indica: “(iii) La hipótesis prevista en la norma demandada, esto es, la

45. En tercer lugar, la Sentencia C-348 de 2004 adscribió al artículo 49 de la Ley 617 de 2000 la persecución de objetivos constitucionales tales como (i) “la búsqueda de la transparencia y moralidad de las actuaciones de las entidades descentralizadas del respectivo departamento, distrito o municipio”; (ii) precaver que los vínculos familiares o de parentesco “impidan ejercer objetivamente y a plenitud el papel que a cada institución le corresponde” y (iii) “evitar, entre otros efectos, la ingerencia [sic] indebida de los miembros de las corporaciones públicas en la gestión pública del orden territorial y a favor de sus allegados”.

46. En cuarto lugar, si bien no existe una identidad metodológica entre ambas sentencias para juzgar la constitucionalidad de las normas que regulan inhabilidades por parentesco, sí es posible determinar un factor común y es, como ya se resaltó, que la amplia libertad de configuración del legislador en la materia está limitada por dos exigencias: por la previa existencia de una regulación constitucional y por un ejercicio razonable y proporcionado de la competencia legislativa.

47. A partir de este último estándar, en la Sentencia C-348 de 2004 la Corte concluyó que “las normas sobre la inhabilidad para ser directa o indirectamente contratistas del respectivo departamento, distrito o municipio o de sus entidades descentralizadas o para ser vinculados por contratos de prestación de servicios”, “constituyen igualmente un desarrollo legislativo razonable y proporcionado, como instrumento necesario e idóneo para el logro de los principios rectores de la actuación administrativa y garantizar que las actuaciones públicas estén despojadas de propósitos o intenciones ajenos al servicio público y al interés general”²⁶.

48. Igualmente, en la Sentencia C-106 de 2018, con fundamento en esta última exigencia, la Corte consideró que la metodología más adecuada para resolver este tipo de tensiones era la aplicación de un juicio integrado de constitucionalidad, y que su intensidad debía ser *leve*: “para juzgar la constitucionalidad de normas que establecen inhabilidades, esta Corte ha recurrido al juicio de proporcionalidad de intensidad leve, teniendo en cuenta la amplitud de la competencia reconocida al legislador en la materia”.

6. Solución del caso

49. A partir de la Sentencia C-093 de 2001, para valorar tratamientos legislativos presuntamente incompatibles con el principio de igualdad, la Corte ha aplicado un juicio integrado de constitucionalidad. Por su integralidad, versatilidad y suficiencia argumentativa, con las precisiones que exige cada caso, también se ha utilizado para resolver demandas en las que se

celebración de contratos **con el departamento, el distrito o el municipio** en donde su cónyuge, compañero o compañera permanente o familiar en los grados establecidos ejerza como gobernador, diputado, alcalde o concejal, no se encuentra prevista en la Constitución Política, razón por la cual (iv) el legislador, al establecer esta inhabilidad, contaba con un amplio margen de configuración, en desarrollo de la competencia atribuida al Congreso de la República, en el último inciso del artículo 150 de la Constitución Política, en materia de contratación estatal” (énfasis del original).

²⁶ Seguidamente, precisó: “[I]o que buscan las disposiciones demandadas es evitar, entre otros efectos, la ingerencia [sic] indebida de los miembros de las corporaciones públicas en la gestión pública del orden territorial y a favor de sus allegados, lo cual no puede entenderse como una sanción legislativa a los parientes de los diputados y concejales. De tal suerte que las inhabilidades en referencia constituyen una garantía de imparcialidad, transparencia y moralidad de la gestión pública en los departamentos, distritos y municipios”.

alegan contradicciones normativas con otros principios, reglas o disposiciones constitucionales²⁷. En forma reiterada, en especial a partir del año 2016, esta metodología de análisis ha sido aplicada por la Corte para valorar la compatibilidad con la Constitución de las disposiciones que regulan supuestos de inhabilidad para contratar con el Estado, como en las sentencias C-634 de 2016, C-176 de 2017, C-106 de 2018, C-393 de 2019, C-407 de 2020, C-032 de 2021 y C-053 de 2021.

50. En aquellos casos en los que se valora una presunta contradicción con el principio de igualdad, el examen exige (i) precisar los sujetos objeto de comparación; (ii) determinar el criterio de comparación entre estos y (iii) definir “si desde la perspectiva fáctica y jurídica existe tratamiento desigual entre iguales o igual entre disímiles”²⁸. Solo luego será posible establecer “si el tratamiento distinto está constitucionalmente justificado”²⁹, mediante la aplicación de los dos pasos que conforman el juicio integrado: (i) la definición del estándar de control, leve, intermedio o estricto, y (ii) a partir del que se adopte, la valoración de la finalidad u objetivo que persigue la medida legislativa que se valora, su idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto³⁰.

51. En el primer paso del juicio integrado se define la intensidad del escrutinio (leve, intermedio o estricto), a partir de la mayor o menor libertad de configuración que el ordenamiento constitucional reconoce al legislador en la materia específica de que se trate o del tipo de trato que otorgue la medida objeto de escrutinio.

52. En el segundo, según el nivel de intensidad, se valoran todos o algunos de los siguientes requisitos de la medida legislativa objeto de control constitucional: (i) su *relevancia constitucional*, a partir de la determinación de la finalidad u objetivo que persigue; (ii) su *idoneidad*, es decir, si entre la medida que contiene la disposición o norma que se demanda –la medida legislativa– y su finalidad, es posible establecer una relación de medio a fin³¹; (iii) su *necesidad*, esto es, si es indispensable para lograr la finalidad que persigue o si existen otras medidas igualmente idóneas para lograr la misma finalidad pero menos restrictiva para los derechos o intereses constitucionales en tensión³², y (iv) su *proporcionalidad* en sentido estricto, es decir, si los beneficios de buscar la finalidad legítima que persigue la medida legislativa compensan o superan las afectaciones que se derivan para los derechos o

²⁷ Cfr., entre muchas otras, de manera reciente, las sentencias C-270 de 2023, C-253 de 2023, C-308 de 2022, C-119 de 2021, C-420 de 2020 y C-345 de 2019.

²⁸ En idéntico sentido, las sentencias C-002 de 2018, C-240 de 2014, C-886 de 2010 y C-826 de 2008. La identificación del criterio de comparación “es el paso inicial para examinar si la clasificación objeto de cuestionamiento fue racionalmente configurada por el legislador”; además, “para determinar si dos grupos o categorías son comparables es necesario examinar su situación a la luz de los fines de la norma” (Sentencia C-841 de 2003). De esta forma, es posible establecer si, a partir de dicho criterio de comparación, “deben ser tratadas de la misma forma dos situaciones similares, desde un punto de vista que sea relevante y de acuerdo con la finalidad perseguida por la norma analizada” (Sentencia C-433 de 2021).

²⁹ En idéntico sentido, las sentencias C-002 de 2018, C-240 de 2014, C-886 de 2010 y C-826 de 2008.

³⁰ En aquellos supuestos en los que no se valora una presunta contradicción con el principio de igualdad únicamente se aplican los dos pasos que componen el juicio integrado de constitucionalidad.

³¹ Se trata, por tanto, de una valoración que pretende determinar si entre la medida legislativa y el cumplimiento del objetivo que persigue es posible establecer un vínculo racional. Se valora, en consecuencia, si la medida legislativa es efectivamente conducente o adecuada para contribuir a alcanzar la finalidad que persigue.

³² Corresponde a un análisis que pretende valorar la existencia de medios menos restrictivos e igualmente idóneos para alcanzar el objetivo legítimo que persigue la norma o disposición que se demanda. En términos de la jurisprudencia constitucional, la medida será necesaria “si no puede ser reemplazad[a] por otr[a]s menos lesiv[a]s para los derechos de los sujetos pasivos de la norma” (Sentencia C-345 de 2019; cfr., igualmente, las sentencias C-129 de 2018 y C-093 de 2001).

intereses constitucionales que limita³³. Este segundo paso supone considerar el carácter relativo de los intereses jurídicos, entre estos, de los derechos, dada su relación de interferencia con otros.

53. Los tres niveles de intensidad que puede revestir el juicio integrado y sus características definitorias son, en primer lugar, el leve que, por regla general, es el estándar de control aplicable a aquellas materias en las que el legislador cuenta con un amplio margen de configuración. La medida legislativa es compatible con la Constitución si: (i) persigue una finalidad que no está prohibida por esta, y (ii) es idónea o potencialmente adecuada, en términos de eficacia, eficiencia, temporalidad o probabilidad, para alcanzar la finalidad que persigue.

54. El juicio intermedio, en segundo lugar, se aplica a aquellas materias en las que el legislador cuenta con un amplio margen de configuración pero las medidas adoptadas pueden entrar en tensión con otros intereses constitucionales relevantes; se trata, en consecuencia, de supuestos en los que existen razones relevantes para aplicar tanto un juicio leve como uno de mayor intensidad (intermedio o estricto)³⁴. La medida legislativa es compatible con la Constitución si: (i) persigue una finalidad constitucional importante, es decir, “un fin deseable, que hay buenas razones para perseguirlo y que, por tanto, debería buscarse”³⁵; (ii) es idónea para contribuir a alcanzar la finalidad que persigue, y (iii) no es evidentemente desproporcionada, esto es, si “la norma demandada genera mayores ventajas frente a los eventuales perjuicios”³⁶ que representa para los intereses jurídicos con los que entra en tensión.

55. Por excepción, el estándar de control constitucional es, en tercer lugar, el juicio estricto, que se aplica a las “hipótesis en las que la misma Constitución señala mandatos específicos de igualdad”, “cuando la medida (i) contiene una clasificación sospechosa como las enumeradas no taxativamente en el inciso primero del artículo 13 de la Constitución; (ii) afecta a personas en condiciones de debilidad manifiesta o grupos discriminados o marginados; (iii) en principio, impacta gravemente un derecho fundamental; o (iv) crea un privilegio”³⁷. La medida legislativa es compatible con la Constitución si: (i) persigue una finalidad constitucional imperiosa³⁸; (ii) es idónea para contribuir a alcanzar la finalidad que persigue; (iii) es necesaria, “esto es, si no puede ser reemplazad[a] por otr[a]s menos lesiv[a]s para los derechos de los sujetos pasivos de la norma”³⁹; por tanto, debe ser la más benigna con los derechos intervenidos entre todas aquellas otras medidas que revistan igual idoneidad⁴⁰, y (iv) es ponderada o proporcional en sentido estricto, esto es, “si los beneficios de adoptar la medida exceden [...] las restricciones impuestas sobre otros valores o principios constitucionales”⁴¹.

³³ Se trata, por tanto, de un juicio de ponderación entre los costos y beneficios de la medida legislativa, en relación con los intereses jurídicos con que entra en tensión.

³⁴ Cfr., en especial la Sentencia C-637 de 2001, e igualmente las sentencias C-448 de 2015 y C-401 de 2013.

³⁵ Sentencia C-345 de 2019.

³⁶ Ibid. Este es el alcance específico que a este concepto le atribuye la Sala Plena en la citada providencia, al valorar esta exigencia en el caso concreto.

³⁷ Ibid. En un sentido análogo, la Sentencia C-673 de 2001.

³⁸ Ibid.

³⁹ Ibid. Cfr., igualmente, las sentencias C-129 de 2018 y C-093 de 2001.

⁴⁰ Cfr., la Sentencia C-383 de 2013.

⁴¹ Sentencia C-345 de 2019. En igual sentido, la Sentencia C-065 de 2005. Cfr., igualmente, las sentencias C-161 de 2016 y C-838 de 2013. En la Sentencia C-838 de 2013, la Corte señaló que el trato diferenciado carece de proporcionalidad en sentido estricto si “la afectación que produce sobre el patrimonio jurídico de los ciudadanos es superior al beneficio constitucional que la norma está en capacidad de lograr”.

6.1. Planteamiento del asunto en términos de un caso de igualdad

56. Como se advirtió, un paso previo para aplicar el juicio integrado y, por tanto, determinar “si el tratamiento distinto está constitucionalmente justificado”⁴², es plantear el asunto en términos de un caso de igualdad. Este supone precisar los sujetos o situaciones objeto de comparación, determinar el criterio que permite compararlos y, a partir de este, definir si desde las perspectivas fáctica y normativa existe un tratamiento desigual entre iguales o igual entre desiguales. Solo luego es procedente valorar la justificación del trato diferente, lo que significa que no cualquier trato distinto es, por tanto, incompatible con el principio constitucional de igualdad.

57. En el presente asunto, los sujetos objeto de comparación son, de un lado, los parientes en el tercer y cuarto grado de consanguinidad de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales, a quienes la disposición demandada prohíbe ser contratistas directa o indirectamente del respectivo departamento, distrito o municipio, o de sus entidades descentralizadas⁴³. Este grupo se compara, de otro lado, con los parientes en el tercer y cuarto grado de consanguinidad de (i) los Representantes a la Cámara, (ii) los concejales de los municipios de 4.^a, 5.^a y 6.^a categoría y (iii) los servidores públicos de los niveles directivo, ejecutivo o asesor con capacidad jurídica para contratar. Los parientes de estos servidores públicos, en los grados de consanguinidad referidos, no tienen prohibido celebrar contratos con las entidades públicas a las que pertenecen estos últimos, en iguales términos a los que se dispone en el apartado normativo que se demanda, ya que para los del primer subgrupo no se consagra de manera explícita tal prohibición⁴⁴, y para los de los dos subgrupos restantes, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8.2.b de la Ley 80 de 1993 y el párrafo tercero del artículo 49 de la Ley 617 de 2000, respectivamente, la prohibición únicamente se extiende a los parientes de estos servidores públicos hasta el segundo grado de consanguinidad⁴⁵.

58. El criterio de comparación que permite comparar a ambos grupos es la relación de parentesco en el tercer y cuarto grado de consanguinidad con determinados servidores públicos, a partir de la cual se les prohíbe ser contratistas de las entidades estatales a las que se refiere la norma, con independencia del procedimiento de selección aplicable.

59. Esta amplia delimitación del criterio de comparación obedece exclusivamente a las características comunes de los dos grupos de parientes a

⁴² En idéntico sentido, las sentencias C-002 de 2018, C-240 de 2014, C-886 de 2010 y C-826 de 2008.

⁴³ Cabe recordar, en todo caso, que, en aquellos ámbitos de su competencia, les corresponde a las asambleas departamentales y a los concejos municipales autorizar a los gobernadores y alcaldes para celebrar los contratos de las respectivas entidades territoriales.

⁴⁴ De hecho, en cuanto a la situación jurídica de los diputados, el inciso segundo del artículo 299 de la Constitución dispone que el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para este tipo de servidor público “[n]o podrá ser menos estricto que el señalado para los congresistas en lo que corresponda”.

⁴⁵ El párrafo tercero del artículo 49 de la Ley 617 de 2000 prescribe: “Parágrafo 3º. Prohibiciones relativas a los cónyuges, compañeros permanentes y parientes de concejales de municipios de cuarta, quinta y sexta categoría. Tratándose de concejales de municipios de cuarta, quinta y sexta categoría, las prohibiciones establecidas en el presente artículo se aplicarán únicamente para los cónyuges o compañeros permanentes y parientes hasta el segundo grado de consanguinidad, primero de afinidad o único civil”. El artículo 8.2.b de la Ley 80 de 1993 dispone: “Artículo 8. De las inhabilidades e incompatibilidades para contratar. [...] || 2. Tampoco podrán participar en licitaciones o concursos ni celebrar contratos estatales con la entidad respectiva: [...] || b) Las personas que tengan vínculos de parentesco, hasta el segundo grado de consanguinidad [...] con los servidores públicos de los niveles directivo, asesor, ejecutivo o con los miembros de la junta o consejo directivo, o con las personas que ejerzan el control interno o fiscal de la entidad contratante”.

comparar. Esta generalidad del criterio de comparación juega a favor de la amplia libertad del legislador en materia de inhabilidades para contratar con el Estado, como se precisó en el Título 5. Esta caracterización del criterio de comparación tiene como fundamento el siguiente análisis:

60. En primer lugar, es común a ambos grupos el grado de parentesco que se evalúa: tercer y cuarto grado de consanguinidad.

61. En segundo lugar, esta relación de parentesco se establece respecto de personas que tengan la calidad de servidores públicos. Se utiliza este concepto genérico a pesar de las diferencias en cuanto a su forma de elección o designación, la naturaleza de sus funciones y el ámbito territorial de sus competencias. De un lado, a pesar de que los Representantes a la Cámara son elegidos popularmente en circunscripciones territoriales y especiales (artículo 176 de la Constitución), en las que ejercen su influencia política, no solo su ámbito de competencia es de carácter nacional –ámbito propio del Congreso–, sino que ejercen una función legislativa, a diferencia del ámbito más delimitado de gobernadores, diputados, alcaldes y concejales⁴⁶, quienes a pesar de ser también de elección popular, ejercen una función administrativa—. En todo caso, es común a ambas categorías la calidad de servidores públicos. De otro lado, como lo precisó la Sala en la Sentencia C-100 de 2013, las mayores o menores exigencias que se reclaman para el desempeño de un cargo público, que tengan como causa las categorías de los municipios, atienden a un criterio objetivo (“el nivel de desarrollo demográfico del municipio” y su “capacidad presupuestal”), que, en principio, no es manifiestamente injustificado⁴⁷. Por tanto, se trataría de una circunstancia que permite diferenciar a este segundo subgrupo únicamente en lo que tiene que ver con la condición de los “concejales”, ya que esta circunstancia no se predica de los gobernadores, diputados y alcaldes; pero, en todo caso, es común a todos ellos con el grupo objeto de comparación, la calidad de servidores públicos, que permite su equiparación.

62. En tercer lugar, dado que la inhabilidad objeto de escrutinio no se predica respecto de la totalidad de las entidades del Estado, se circunscribe el criterio de comparación a un concepto que las agrupa, el de “ciertas entidades estatales”, que pretende incluir a los departamentos, distritos o municipios, y a sus entidades descentralizadas.

63. Finalmente, es común a ambos grupos admitir que la prohibición es independiente del procedimiento de selección de los contratistas aplicable, en los términos de las disposiciones del EGCAP, esto es, se aplica a la licitación pública, la selección abreviada, el concurso de méritos, la contratación directa y la mínima cuantía (artículo 2 de la Ley 1150 de 2007). Esta última circunstancia, además, es común e independiente de que la relación de parentesco con un servidor público se extienda hasta el segundo o hasta el cuarto grado de consanguinidad.

⁴⁶ Si bien la Organización Transparencia por Colombia supuso la aptitud de los cargos de la demanda, indicó en el concepto que allegó al expediente que el ámbito de competencia de los Representantes a la Cámara era distinto de aquel de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales.

⁴⁷ La Organización Transparencia por Colombia precisó que existía una diferencia relevante en términos de las capacidades administrativas y de gestión de recursos entre las tres categorías de municipios menores, en comparación con las demás, no obstante, admitió la aptitud de los cargos de la demanda.

64. A partir de este específico criterio de comparación, es posible afirmar que desde la perspectiva normativa existe un tratamiento desigual entre iguales, en la medida en que solo a las personas que hacen parte del primer grupo, en atención a su relación de parentesco en el tercer y cuarto grado de consanguinidad con determinados servidores públicos, se les prohíbe contratar con ciertas entidades del Estado, mientras que las personas de que trata el segundo grupo no tienen esta prohibición. Así las cosas, dado que es posible plantear el asunto en términos de un caso de igualdad, con la amplitud que se deriva del cargo de la demanda admitido, le corresponde a la Corte valorar si el régimen más estricto en materia de inhabilidades para contratar que se establece para los parientes de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales en los departamentos, distritos o municipios en que fueron elegidos, en cuanto incluye a los parientes en el tercer y cuarto grado de consanguinidad, y que es independiente del procedimiento de selección aplicable, es justificado o no, a partir de lo dispuesto por los artículos 13 y 333 de la Constitución. Para resolver esta problemática, la Sala hará uso de un juicio integrado. En consecuencia, determinará el nivel de intensidad y, a partir de este, valorará las exigencias jurisprudenciales que le son adscritas.

6.2. En el presente asunto, el nivel de intensidad del juicio debe ser leve

65. Para resolver el problema jurídico que plantea la demanda, la Sala aplicará un juicio integrado de intensidad leve, ya que la competencia para establecer las inhabilidades para contratar con el Estado es una materia en la cual el legislador cuenta con un amplio margen de configuración, máxime que, como lo precisó la Sala en la Sentencia C-106 de 2018, “[n]o existe reserva constitucional en materia de las inhabilidades predicables de los familiares de los alcaldes, gobernadores, diputados y alcaldes [sic], para contratar respecto de la respectiva entidad territorial”. Además, como bien lo indicó la Sala en la Sentencia C-106 de 2018, “para juzgar la constitucionalidad de normas que establecen inhabilidades, esta Corte ha recurrido al juicio de proporcionalidad de intensidad leve, teniendo en cuenta la amplitud de la competencia reconocida al legislador en la materia”.

66. En cuanto a lo primero, de conformidad con lo dispuesto en el inciso final del artículo 150 de la Constitución, al Congreso de la República le compete “expedir el estatuto general de contratación de la administración pública y en especial de la administración nacional”, uno de cuyos elementos característicos es la fijación de un régimen de inhabilidades para contratar con el Estado⁴⁸. Esta idea se ha reiterado por la Sala en las sentencias C-053 de 2021, C-032 de 2021, C-407 de 2020, C-393 de 2019, C-106 de 2018, C-176 de 2017, C-634 de 2016, C-348 de 2004, C-311 de 2004, C-1212 de 2001, C-540 de 2001, C-618 de 1997, C-617 de 1997 y C-194 de 1995.

67. En cuanto a lo segundo, la amplia libertad de configuración del legislador en esta materia solo está limitada, de un lado, por la previa existencia de una regulación constitucional (que, como se indicó, en relación con el presente asunto, no existe), y, de otro, por un ejercicio razonable y proporcionado de la competencia legislativa. En este sentido se pronunció la

⁴⁸ Tal como se indicó con antelación, en vigencia de la Constitución Nacional de 1886 el régimen de inhabilidades para contratar con el Estado era un tópico común a los estatutos de contratación de la época: el Decreto Ley 222 de 1983 (artículos 8 a 11) y el Decreto Ley 150 de 1976 (artículos 7 a 10), primer estatuto contractual del Estado.

Sala Plena en las sentencias C-348 de 2004, C-720 de 2004, C-325 de 2009, C-490 de 2011 y C-101 de 2018.

68. En un juicio integrado de igualdad de intensidad leve, el trato diferente se encuentra constitucionalmente justificado si (i) persigue una finalidad que no está prohibida por la Constitución, y (ii) la medida legislativa es idónea o potencialmente adecuada, en términos de eficacia, eficiencia, temporalidad o probabilidad, para alcanzar la finalidad no prohibida que persigue.

6.3. La finalidad que persigue el trato diferente en materia de parentesco y sin distinción del procedimiento de selección de contratistas aplicable, no está prohibida por la Constitución

69. La norma que se estudia hace más estricto el régimen de inhabilidades para contratar con el Estado aplicable a los parientes de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales, en comparación con el de los Representantes a la Cámara, de los concejales de los municipios de 4.^a, 5.^a y 6.^a categoría y de los servidores públicos de los niveles directivo, ejecutivo o asesor con capacidad jurídica para contratar, con la finalidad de maximizar la realización de los principios constitucionales de prevalencia del interés general, moralidad e imparcialidad, que caracterizan la función administrativa, en los términos del artículo 209 de la Constitución. Se utiliza la expresión “maximizar”, en la medida en que la disposición amplía el ámbito subjetivo de aplicación de la causal de inhabilidad derivada del parentesco, al no limitarla únicamente a las relaciones de consanguinidad dentro del segundo grado, y sin que establezca diferencia alguna en cuanto al procedimiento de selección de contratistas aplicable.

70. Esta finalidad fue explícitamente perseguida por el legislador al modificar el inciso tercero del artículo 49 de la Ley 617 de 2000, previamente modificado por el artículo 1 de la Ley 1148 de 2007. En este sentido, en la exposición de motivos que dio lugar a la adopción de la Ley 1296 de 2009 se indicó:

“En aras de mayor transparencia a los procesos administrativos locales, y para que haya igualdad de condiciones en el régimen de inhabilidades, para los gobernantes y corporaciones públicas de elección popular del nivel local, es fundamental retomar la norma tal como venía en el artículo 49 de la Ley 617 de 2000, es decir imponiendo dicha prohibición tanto para gobernadores, alcaldes, diputados y concejales Distritales y municipales. [...] || Teniendo en cuenta lo anterior, la inhabilidad para ser contratista debe llegar hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil, excepto para los municipios de categorías cuarta, quinta y sexta, donde por las características demográficas, así como por las razones expuestas, se extienden hasta el segundo grado de consanguinidad, primero afinidad o único civil”⁴⁹ (énfasis de la Sala).

71. Tanto el demandante como la Defensoría del Pueblo, Transparencia por Colombia y la ciudadana Camila Pava, concuerdan en que el aparte que se demanda persigue, *mutatis mutandis*, la finalidad a la que se hizo referencia. Para el primero, la disposición pretende “evitar la injerencia indebida de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales en la gestión pública del orden

⁴⁹ Proyecto de Ley 205 de 2007, Senado, Gaceta del Congreso n.º 631 de diciembre 5 de 2007, pp. 1-2.

territorial a favor de sus allegados”; para el segundo, preservar la imparcialidad y probidad en el ejercicio de la función administrativa; para la tercera, garantizar los principios de la función administrativa y constituir un mecanismo de prevención de riesgos de corrupción, ante la ocurrencia de potenciales conflictos de interés que pueden influir en la toma de decisiones de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales, en el territorio en el que ejercen sus competencias, y, finalmente, garantizar la imparcialidad y la transparencia en la contratación estatal.

72. Esta finalidad es consecuente con aquellos fines que la Sala adscribió a la disposición en la Sentencia C-348 de 2004: “la búsqueda de la transparencia y moralidad de las actuaciones de las entidades descentralizadas del respectivo departamento, distrito o municipio”; “el logro de los principios rectores de la actuación administrativa y garantizar que las actuaciones públicas estén despojadas de propósitos o intenciones ajenos al servicio público y al interés general” y evitar, entre otros efectos, la injerencia indebida de los miembros de las corporaciones públicas en la gestión pública del orden territorial y a favor de sus allegados, “lo cual no puede entenderse como una sanción legislativa a los parientes de los diputados y concejales. De tal suerte que las inhabilidades en referencia constituyen una garantía de imparcialidad, transparencia y moralidad de la gestión pública en los departamentos, distritos y municipios”⁵⁰, y, finalmente, precaver que los vínculos familiares o de parentesco incidan en el ejercicio de las funciones que a dichos servidores corresponde en materia presupuestal y de contratación en el ámbito de las entidades territoriales en las cuales fueron elegidos.

73. La persecución de la finalidad antes descrita no está prohibida o proscrita por la Constitución, por las siguientes razones:

74. En primer lugar, lo propio de un régimen de inhabilidades en materia de contratación estatal es limitar la capacidad comercial de las personas que aspiran a celebrar contratos con el Estado. De manera consecuencial, este tipo de disposiciones suponen límites indirectos para otros intereses jurídicos, como ocurre con los derechos de igualdad y trabajo⁵¹ y de libertad económica, en sus distintas especies: acceso o concurrencia al mercado y libertad de empresa.

75. En materia de inhabilidades para contratar, además, como lo precisó la Corte en la Sentencia C-106 de 2018, no existe reserva constitucional para establecerlas respecto de familiares de alcaldes, gobernadores, diputados y alcaldes, en la respectiva entidad territorial, razón por la que el legislador no tiene, más allá de un ejercicio razonable y proporcional de su competencia, restricciones de configuración.

76. En segundo lugar, de manera consecuente con esta idea, resalta la Sala que la Constitución no impone reglas de trato análogo o paritario para la fijación de las inhabilidades para contratar con el Estado por razones de parentesco, lo que no significa que en supuestos específicos estas no se puedan extender a otros casos que inicialmente no regulaban, como cuando se fundamentan en un trato discriminatorio injustificado derivado del origen

⁵⁰ Estas dos últimas ideas se reiteraron como fines de la disposición en la Sentencia C-106 de 2018.

⁵¹ Como lo precisó la Sala en la Sentencia C-348 de 2004.

familiar, como de manera reciente lo precisó la Corte en la Sentencia C-462 de 2023⁵².

77. En tercer lugar, la Constitución tampoco determina que el régimen de inhabilidades deba ser diferencial en función del procedimiento de selección de contratistas de que se trate, de allí que, para efectos de lo previsto en el artículo 333 de la Carta, la finalidad que persigue el trato diferente en materia de parentesco y sin distinción del procedimiento de selección aplicable de que trata el apartado normativo que se demanda, no esté prohibido por la norma superior. En efecto, el artículo constitucional en cita nada dispone acerca del régimen de contratación del Estado y ninguna otra disposición de la Constitución precisa cuáles deben ser los procedimientos de selección de contratistas del Estado, salvo que, como expresión del ejercicio de una función administrativa, deben garantizar, en especial, los principios de que trata el artículo 209 de la Carta, y los principios de la gestión fiscal a que hace referencia el inciso cuarto de su artículo 267⁵³.

78. Por lo anterior, no es posible compartir el argumento del demandante según el cual el régimen de inhabilidades no se debe aplicar en los procedimientos de selección “que implican la participación plural de los interesados”, como ocurre con la licitación pública, la selección abreviada y el concurso de méritos, lo cual incorrectamente deriva de un presunto deber ordenado por el artículo 333 de la Constitución. Esta interpretación no se trata más que de una mera aspiración de *lege ferenda* del demandante, dado que de esta disposición superior no es posible derivar una prohibición para que el régimen de inhabilidades, que es de reserva legal, se exija o no según la mayor o menor concurrencia de oferentes que garanticen los procedimientos de contratación del Estado.

79. De hecho, de la citada disposición constitucional se infiere un amplio margen de configuración del legislador en materia de inhabilidades para contratar con la Administración, si se tiene en cuenta que precisa que la actividad económica y la iniciativa privada son libres “dentro de los límites del bien común”. De estos límites hace parte, sin lugar a duda, la búsqueda de la imparcialidad, la transparencia y la moralidad en las actuaciones contractuales del Estado, en los términos del artículo 209 superior, los cuales no solo pueden ser desconocidos en procedimientos que restringen la participación de interesados (como ocurre en los supuestos de contratación directa y mínima cuantía, de que tratan los numerales 4 y 5 del artículo 2 de la

⁵² En esta providencia se estudió la constitucionalidad de la expresión “segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad”, contenida en los literales g) y h) del numeral 1 del artículo 8 de la Ley 80 de 1993, que estipulan supuestos de inhabilidad para contratar con el Estado. La Sala declaró su exequibilidad condicionada, en el sentido de que la citada expresión también incluye a quienes se encuentren dentro del “segundo grado de parentesco civil”, al evidenciar una “exclusión injustificada” del régimen de inhabilidades, razón por la cual constituía “una *discriminación directa* al establecer un trato diferente e *injustificado* en razón al *origen familiar*” (§ 86, resaltos del texto original). Según indicó la Corte, no existía “una razón con base en la cual se justifique el trato diferente entre familias vinculadas por parentesco consanguíneo o de afinidad y familias vinculadas por parentesco civil. En el trámite legislativo que conllevó a la expedición de la Ley 80 de 1993 no existe una justificación para establecer una diferencia entre las familias vinculadas por parentesco consanguíneo o de afinidad y familias vinculadas por parentesco civil. La situación de los parientes en segundo grado de consanguinidad o segundo de afinidad es asimilable a la de los parientes en segundo grado civil, teniendo en cuenta los vínculos especiales que surgen entre este tipo de parientes, basados en relaciones de afecto, solidaridad y apoyo mutuo” (§ 85).

⁵³ Los principios de la gestión fiscal a que hace referencia la norma son los de eficiencia, economía, equidad, desarrollo sostenible y valoración de costos ambientales. En todo caso, para otros fines, vale la pena resaltar que la única referencia que la Constitución realiza a un procedimiento de selección de contratistas del Estado es la contenida en su artículo 273, en la que se indica: “A solicitud de cualquiera de los proponentes, el Contralor General de la República y demás autoridades de control fiscal competentes, ordenarán que el acto de adjudicación de una licitación tenga lugar en audiencia pública” (énfasis de la Sala).

Ley 1150 de 2007), sino también en los procesos que permiten una amplia participación de oferentes, como los de licitación pública, selección abreviada y concurso de méritos, que regulan los numerales 1, 2 y 3 del artículo 2 ibidem. En estos últimos también se pueden presentar eventuales conflictos de interés en el ejercicio de la función administrativa, derivados de las relaciones de parentesco de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales, lo que, sin lugar a duda, puede afectar la realización de los principios constitucionales antes citados.

6.4. La distinción que realiza el legislador es idónea para alcanzar los fines que persigue la norma, además de que no es prohibido por la Carta que el régimen de inhabilidades se extienda a la totalidad de los procedimientos de selección de contratistas del Estado

80. Para la Sala, el trato diferenciado que contiene la disposición que se demanda es idóneo o adecuado para lograr la finalidad que persigue. En efecto, al hacer más estricto el régimen de inhabilidades de los parientes de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales para contratar con la respectiva entidad territorial, maximiza la realización de los principios constitucionales de prevalencia del interés general, moralidad e imparcialidad, que orientan la función administrativa. Esto es así, por cuanto, al impedir que en un mayor número de casos se presenten eventuales conflictos de interés en el ejercicio de la función administrativa por parte de estos servidores públicos, existe una mayor garantía en abstracto de que en los procesos de selección de contratistas del Estado no prevalezcan las relaciones de parentesco que puedan tener algunos de los oferentes con estos servidores públicos. De esta forma, es presumible inferir que la disposición logra una mayor realización de aquellos principios, que una norma que limite el régimen de inhabilidades sólo a los parientes de aquellos servidores únicamente hasta el segundo grado de consanguinidad.

81. En estos términos, la inhabilidad por parentesco para contratar que regula la disposición demandada evita que los servidores públicos otorguen un tratamiento preferente a favor de sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o que incidan en que este se conceda, en perjuicio de la imparcialidad y moralidad, y, por tanto, del interés general que debe guiar el ejercicio de la función administrativa de la contratación estatal. Sobre el particular, resulta razonable que, dentro de su amplio margen de configuración, el legislador imponga una restricción mayor a los parientes de los diputados, gobernadores, concejales y alcaldes, para ser contratistas de las entidades territoriales en las cuales fueron elegidos, por cuanto, precisamente, a las asambleas y a los concejos compete adoptar, a iniciativa de los respectivos gobernadores y alcaldes, los planes de inversión para el correspondiente período, y los presupuestos anuales de gastos en los que se apropian las partidas para la ejecución de los mencionados planes, así como a las asambleas y a los concejos les corresponde autorizar a gobernadores y alcaldes para celebrar los contratos de la administración, en los términos de los artículos 300, 305, 313 y 315 de la Constitución, de manera concordante con la forma en que el legislador precisó este deber en el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública.

82. Además, el logro de la finalidad que persigue la disposición es mucho más amplio, en la medida en que la inhabilidad no se restringe a un determinado tipo de procedimiento de selección de contratistas, ya que los incluye a todos⁵⁴, sin que este, además, constituya un medio prohibido por la Constitución para lograr una mayor garantía de los principios orientadores de la función administrativa antes referidos. En efecto, no es posible inferir del artículo 333 superior una regla que restrinja la amplia libertad de configuración del legislador en esta materia, de tal forma que deba disponer que el régimen de inhabilidades únicamente sea aplicable a aquellos procedimientos de contratación que, por diseño legal, no garanticen una amplia concurrencia de oferentes, como ocurre con los de contratación directa y mínima cuantía, de que tratan los numerales 4 y 5 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007.

83. Por lo anterior, tal y como lo concluyó la Corte Constitucional en la Sentencia C-348 de 2004, la restricción que ahora se valora corresponde a un desarrollo razonable y proporcional del ejercicio de la competencia legislativa dispuesta en el inciso final del artículo 150 de la Constitución. En aquella oportunidad la Sala indicó que “las medidas adoptadas representan la voluntad del legislador, que, a partir de su propia verificación de las experiencias conocidas y la evaluación de la gestión territorial, ha estimado pertinente fijar tales restricciones, sin que ellas afecten de manera irrazonable o desproporcionada los derechos a la igualdad, trabajo o acceso a cargos y funciones públicas de los parientes de diputados y concejales”, y, agréguese, tampoco a la libre competencia, en sus modalidades de acceso o concurrencia al mercado o libertad de empresa.

84. A partir de las razones que se acaban de señalar, el tratamiento distinto que contiene la disposición demandada está constitucionalmente justificado y supera las exigencias de un juicio integrado de igualdad, de intensidad *leve*. Por tal razón, la Sala declarará la exequibilidad simple del inciso tercero del artículo 49 de la Ley 617 de 2000, en los términos en que fue modificado por el artículo 1 de la Ley 1296 de 2009. En todo caso, reiterará las precisiones que, en relación con el alcance de la disposición que es objeto de cuestionamiento, realizó la Sala en la Sentencia C-348 de 2004, a partir de los fundamentos de la Sentencia C-618 de 1997, y que fueron reiteradas en los siguientes términos en la Sentencia C-106 de 2018, razones que también integran el fundamento del *decisum* de esta providencia:

“[...] para garantizar la proporcionalidad, dicho fallo [hace referencia a la Sentencia C-348 de 2004] condicionó la exequibilidad de la norma [el artículo 49 de la Ley 617 de 2000] en el entendido de que *‘las prohibiciones allí previstas surtan efectos únicamente dentro del ámbito territorial de competencias del respectivo diputado o concejal’*. Además, decidió que *‘para evitar alcances irrazonables de las disposiciones acusadas, en el mismo sentido de lo señalado en la sentencia C-618 de 1997 (...), ‘la Corte entiende que la disposición acusada no se aplica a aquellos contratos por medio de los cuales la administración ofrece, en igualdad de condiciones, a todos los ciudadanos y personas, un determinado bien o servicio, en desarrollo de sus funciones constitucionales y legales, tal y como sucede por ejemplo con la prestación de los de los servicios públicos, pues en tal caso la inhabilidad*

⁵⁴ Como ya se ha indicado, el artículo 2 de la Ley 1150 de 2007 regula los cinco procedimientos que para la selección de sus contratistas deben aplicar las entidades estatales sujetas al EGCAP: licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos, contratación directa y mínima cuantía.

*sería totalmente irrazonable*⁵⁵. Dichas precisiones constitucionales introducidas por la sentencia C-348 de 2004 siguen surtiendo efectos, a pesar que [sic] la misma norma se encuentra ahora en una disposición diferente⁵⁶. Por lo tanto, no se hace necesario reiterar dichos condicionamientos, en la parte resolutive de la presente sentencia” (cursivas del texto original).

85. En esta ocasión, al igual que lo hizo la Corte en la Sentencia C-106 de 2018, si bien no es necesario reiterar en la parte resolutive aquel condicionamiento, sí reafirma, para efectos del caso en concreto, que los parientes en los grados tercero y cuarto de consanguinidad de los gobernadores, diputados, alcaldes y concejales, de que trata el inciso tercero del artículo 49 de la Ley 617 de 2000, en los términos en que fue modificado por el artículo 1 de la Ley 1296 de 2009, no se encuentran inhabilitados para celebrar “aquellos contratos por medio de los cuales la administración ofrece, en igualdad de condiciones, a todos los ciudadanos y personas, un determinado bien o servicio, en desarrollo de sus funciones constitucionales y legales, tal y como sucede por ejemplo con la prestación de los de los [sic] servicios públicos, pues en tal caso la inhabilidad sería totalmente irrazonable”⁵⁷.

VI. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Declarar **EXEQUIBLE**, por los cargos analizados, la expresión “sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad”, contenida en el inciso tercero del artículo 49 de la Ley 617 de 2000, en los términos en que fue modificado por el artículo 1 de la Ley 1296 de 2009, “[p]or la cual se reforma parcialmente la Ley 136 de 1994, el Decreto Extraordinario 1222 de 1986, se adiciona la Ley Orgánica de Presupuesto, el Decreto 1421 de 1993, se dictan otras normas tendientes a fortalecer la descentralización, y se dictan normas para la racionalización del gasto público nacional”.

Notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase,

⁵⁵ “Corte Constitucional, sentencia C-348/04”.

⁵⁶ “Al momento de proferir la sentencia C-348/04, la norma en cuestión se encontraba en el inciso tercero del artículo 49 de la Ley 617 de 2000, reformado por el artículo 1 de la Ley 821 de 2003. Actualmente, la norma se encuentra en el inciso tercero del artículo 1 de la Ley 1148 de 2007, modificado por el artículo 1 de la Ley 1296 de 2009”.

⁵⁷ Sentencia C-618 de 1997, reiterada en las sentencias C-348 de 2004 y C-106 de 2018. En aquella providencia de 1997 la Corte condicionó la constitucionalidad del artículo 95.5 de la Ley 136 de 1994 en el sentido antes indicado, para lo cual, además, precisó lo siguiente: “Con todo, la Corte considera que una interpretación puramente literal de la norma suscita problemas constitucionales, por lo cual será necesario condicionar su alcance a fin de ajustar su sentido a la Constitución. En efecto, el ordinal no sólo no distingue los tipos de contratos que generan la inhabilidad sino que expresamente señala que ésta surge de contratos de ‘cualquier naturaleza’, con lo cual podría entenderse que la inelegibilidad opera en casos en donde su aplicación sería manifiestamente inconstitucional. Así, sería absurdo que se señalara que no puede ser alcalde una persona por cuanto en el año anterior suscribió con el municipio un contrato para la prestación del servicio de luz, pues estos contratos son ofrecidos a todos los habitantes de la localidad, como lógica consecuencia del papel que juega el municipio en la prestación de los servicios públicos (CP art. 311). Por ello la propia Constitución, al definir el régimen de incompatibilidades de los congresistas, y señalar que éstos no podrán contratar o realizar gestiones ante entidades públicas o que manejen dineros públicos, expresamente señaló que esa prohibición no cobija ‘la adquisición de bienes y servicios que se ofrecen a los ciudadanos en igualdad de condiciones’ (CP art. 180 ord. 4º). [...]”.

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS
Presidente

NATALIA ÁNGEL CABO
Magistrada

JUAN CARLOS CORTÉS GONZÁLEZ
Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA
Magistrada
Con aclaración de voto

VLADIMIR FERNÁNDEZ ANDRADE
Magistrado

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR
Magistrado
Ausente con excusa

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA
Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER
Magistrada

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ
Secretaria General

