

Bogotá D.C., 30 de marzo de 2022

Señores Magistrados

Corte Constitucional

M.P. Karenia Elisama Caselles Hernández

E. S. D.

Ref.: Expediente D-14644 - Demanda de inconstitucionalidad en contra de los artículos 1 y 2, de la Ley 2160 de 2021.

Honorables Magistrados:

FILIPO ERNESTO BURGOS GUZMÁN, ciudadano colombiano, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando como docente del Departamento de DERECHO CONSTITUCIONAL DE LA UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA, presento este escrito de intervención ciudadana en el proceso de la referencia, habida cuenta de la amable invitación de la Corte Constitucional.

En esta ocasión el problema planteado se relaciona con la posible violación al principio de igualdad por la Ley 2160 de 2021 cuando condicionó la capacidad de contratar de las organizaciones de base de comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras y las demás formas y expresiones organizativas, al requisito de estar inscritas por un lapso no inferior a diez años en el registro llevado por el Ministerio del Interior.

Para abordar el tema en cuestión, en una primera instancia nos referiremos a la naturaleza de las organizaciones de base y su registro (I). Luego se tratará de la capacidad de contratar (II). La libertad de configuración legislativa y de la razonabilidad de la medida señalada (III).

I. LA NATURALEZA DE LAS ORGANIZACIONES DE BASE Y SU REGISTRO

Las Organizaciones de Base de las comunidades negras son organismos privados sin ánimo de lucro donde por disposición legal se congregan un mínimo de 15 personas pertenecientes a una comunidad negra, afrocolombiana, raizal o palenquera. Desde 1995 se encuentra dispuesto un registro público llevado por el Ministerio del Interior para aquellas que tengan más de un año de existencia y a quienes ahí, para su registro se verifica el objeto social, los estatutos, el registro ante la cámara de comercio y contar con un plan de actividades anuales.¹

Según la base de datos del Ministerio del interior, a noviembre de 2019, existían 1.523 organizaciones de base inscritas en todo el país. El objeto social de ellas es diverso: la defensa de derechos humanos, el medio ambiente, la cultura, la educación o un ecosistema, entre otros.²

Así, estas organizaciones se encuentran reconocidas dentro de nuestro ordenamiento de manera expresa, son diversas y diferentes a los Consejos Comunitarios³. Las Organizaciones de Base de las comunidades negras son instituciones representativas. Ellas son personas jurídicas, en tal razón tienen capacidad de actuar en pro de su objeto social y desde el momento mismo cuando se constituyan dando cumplimiento a los requisitos legales.

II. LA CAPACIDAD PARA CONTRATAR

El Establecimiento de un límite temporal para adquirir la capacidad jurídica es un tema de mucha trascendencia, más cuando en el caso que nos ocupa, la norma está señalando el simple paso del tiempo como el único mecanismo de adquirir capacidad de las organizaciones de base.

La capacidad en sentido general es la facultad que tiene la persona para adquirir derechos y contraer obligaciones, es decir corresponde a la noción de personalidad jurídica que se desprende de los artículos 633 y 1502 del Código Civil.

La ley 80 de 1993 en su artículo 6 establecía que, “para efecto de contratación estatal, tienen capacidad aquellas personas “consideradas legalmente capaces”. (art. 6). Por esta circunstancia todas las normas del código civil que regulan la materia son plenamente aplicables en el campo de la contratación estatal.

¹ En relación con el registro ver: Decreto 2248 de 1995, Artículo. Decreto 1640 de 2020, artículo 2.5.1.5.1.

² Datos Abiertos | Portal Dirección de Asuntos Comunidades Negras (mininterior.gov.co)

³ Los consejos Comunitarios de acuerdo con Decreto 1745 de 1995 son una “persona jurídica que ejerce la máxima autoridad de administración interna dentro de las tierras de las comunidades negras (...)”.

La norma demandada limitó la capacidad de las organizaciones en comento. El atributo más importante de cualquier persona quedó sujeto al hecho de contar con más de 10 años de haber sido incorporado por el Ministerio del Interior en el correspondiente registro y de haber cumplido con el deber de actualización de información en el mismo.

Es claro que de ahí surge una regla discriminatoria que transgrede el principio de igualdad establecido en el artículo 13 de la Constitución Nacional. De esa manera se señala que todas las personas jurídicas cuando se constituyan conforme a la ley se entienden capaces y pueden contratar con el Estado, salvo las organizaciones de base de comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras y las demás formas y expresiones organizativas. La norma demandada las entiende como incapaces temporalmente.

Se trata de una clara discriminación, una diferenciación sin justificación constitucional alguna donde se segrega a las instituciones conformadas por miembros de las comunidades y en defensa de sus derechos. Esta clase de organizaciones entrarían a una suerte de régimen de capacidad parecidas a las de las personas naturales donde solo a través del tiempo, sin otro criterio, se adquiere la autonomía plena.

Antes de entrar a regir la norma demandada, según el artículo 6 de la ley 80 de 1993, las organizaciones de base de comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras y las demás formas y expresiones organizativas, se entendían comprendidas dentro del concepto de personas jurídicas capaces. Hoy, a raíz de la nueva norma, hasta que adquieran su capacidad plena o mayoría de edad, no podrán presentar propuestas o celebrar contratos con el Estado. A la vez, las entidades estatales no podrán a través de ellas invertir en todos los asuntos de que se ocupan las más de 1.500 organizaciones de base de las comunidades negras.

III. LA LIBERTAD DE CONFIGURACION DEL LEGISLADOR EN MATERIA CONTRACTUAL Y LA INTERPRETACION DE LAS NORMAS CONFORME A LA CONSTITUCION

En virtud de la potestad de configuración, el Congreso tiene libertad para regular los aspectos más significativos de la contratación pública. Ahí, la capacidad para contratar se ha señalado como uno de ellos, de competencia exclusiva del legislador⁴.

⁴ El tema de la capacidad para contratar es de competencia exclusiva del legislador. Sentencia C-618 de 2012 Corte Constitucional

No obstante, el órgano legislativo al expedir la norma demandada hace una discriminación que afecta una población en específico en contra del principio de igualdad. Sin justificación alguna, a raíz de la nueva norma, durante diez años no podrán asumir obligaciones y responsabilidades contractuales donde sea parte el Estado

De otro lado, existe otra interpretación que podría ser válida y conforme a la constitución. Ella se sustenta en el hecho que, en el artículo 2 de la norma demandada, se modificaron los casos dentro de los cuales las entidades pueden recurrir a la contratación directa. Se señala que ella procede en: “Los contratos que las entidades estatales suscriban con las organizaciones de base de personas pertenecientes a poblaciones afrocolombianas, raizales y palenqueras o con las demás formas y expresiones organizativas, que cuenten con diez (10) años o más de haber sido incorporados por el Ministerio del Interior en el correspondiente Registro Público Único Nacional y que hayan cumplido con el deber de actualización de información en el mismo registro, cuyo objeto esté relacionado con el fortalecimiento de sus organizaciones, la identidad étnica y cultural, y/o la garantía de los derechos de las poblaciones de las mismas organizaciones”

En ese orden de ideas, de la lectura del artículo 1 y 2 de la Ley 2160 de 2021, la exigencia del registro por el lapso de diez años solo debe tenerse en cuenta para contratar de manera directa con la administración pública.

IV. SOLICITUD

Con base en los anteriores argumentos, respetuosamente solicitamos a la H. Corte Constitucional que declare inexecutable los artículos 1 y 2, de la Ley 2160 de 2021 por ir en contra del principio de igualdad. En su defecto, se condicione su exequibilidad bajo el entendido que la exigencia de contar con diez (10) años o más de haber sido incorporados por el Ministerio del Interior en el correspondiente Registro Público Único Nacional y que hayan cumplido con el deber de actualización de información en el mismo registro, es un requisito a cumplir cuando se trate de la contratación directa y no una condición de la que depende la autonomía de las organizaciones de base de comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras y las demás formas y expresiones organizativas.



FILIPO ERNESTO BURGOS GUZMÁN

C.C.12.989.577 DE PASTO

Docente Investigador – Departamento de Derecho Constitucional