

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Santafé de Bogotá., veintisiete (27) de enero de mil novecientos noventa y cinco (1995)

Consejero Ponente: *Doctora Nubia González Cerón*

Radicación No. 664

[...]

El señor Ministro de Gobierno ha formulado a la sala la siguiente consulta previa las textuales consideraciones:

ANTECEDENTES

El Decreto 222 de 1983 anterior estatuto de Contratación consagraba en su artículo 10º, numeral 2º, una prohibición en cabeza de los empleados oficiales para celebrar contratos por sí o por interpuesta personas con las entidades estatales.

Esta situación impedía por ejemplo los profesores de la Universidad Nacional de Colombia, la ESAP, al igual que los empleados del Sena, Banco de la República, Presidencia de la República, Planeación Nacional, etcétera, por ostentar la calidad de empleados oficiales pudiesen disponer por vía contractual con las entidades sobre las creaciones intelectuales protegidas por el derecho de autor, que realizaron o elaboraron por fuera de sus obligaciones constitucionales y legales.

Así, muchas obras literarias y artísticas producidas por dichos creadores pese a que podían denotar gran interés, quedaban marginadas de su utilización en esas entidades estatales.

Atendiendo el clamor no solo del personal docente vinculado con el Estado, sino de muchos sectores que se encontraban en similar situación, el Gobierno Nacional por conducto del Ministerio de Gobierno, incorporó en la Ley 44 de 1.993 una disposición como las del artículo 1º, que buscaba evitar tal situación, y que establece:

“Los empelados y funcionarios públicos que sean autores de obras protegidas por el Derecho de Autor, podrán disponer contractualmente de ellos con cualquier entidad pública”

Por consiguientes, esta norma consagrada en la Ley 44 del 5 de febrero de 1.993 introducía una excepción al principio enunciado en el numeral 2º del artículo 10º, permitiendo a los empleados y funcionarios públicos en general que fueran autores de obras protegidas por el Derecho de Autor, disponer contractualmente de ellos con cualquier entidad de derecho público, por ser una norma especial sobre la materia de conformidad con lo establecidos en la Ley 57 de 1.887, artículo 5º.

Sin embargo, con la expedición de la Ley 80 del 28 de octubre de 1.993, se abrió el debate para determinar si el artículo 1º de la Ley 44 de 1.993, seguía vigente frente al artículo 8º de la Ley 80 de 1.993, pues esta última norma vuelve a incluir a los servidores públicos como inhabilitados para contratar con las entidades estatales, y tampoco se hizo mención expresa de esta situación en

el artículo 10° de la Ley 80 de 1.993, que menciona las excepciones a las inhabilidades e incompatibilidades para contratar con el Estado.

CONSULTA

De conformidad con los principios establecidos en la Ley 57 de 1.887 y la Ley 153 de 1.887 debe:

1. Primar y aplicarse el artículo 1° de la Ley 44 del 5 de febrero de 1.993, por ser norma de carácter especial en materia autoral, sobre el artículo 8° literal f) de la Ley 80 del 28 de octubre de 1993, Estatuto General de la Administración Pública, teniéndose en cuenta el principio que establece que la norma especial se aplica preferentemente sobre la norma general?
2. Primar y aplicarse la Ley 80 del 28 de octubre de 1.993, teniendo en cuenta que el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública es posterior a la Ley 44 de 1.993 sobre Derecho de Autor?

LA SALA CONSIDERA:

El art. 127 de la Constitución Nacional prohíbe a los servidores públicos celebrar, por sí o por interpuesta persona, en representación de otro, contrato alguno con entidades públicas o con personas privadas que manejen o administren recursos públicos, salvo las excepciones legales.

El art. 10 del decreto-ley 222 de 1.983 relativo a las incompatibilidades consagraba la prohibición de celebrar contratos con las entidades a que se refiere ese estatuto, entre otras, a los empleados oficiales.

El artículo 1° de la Ley 44 de 1.993, autorizó a los empleados y funcionarios públicos que sean autores de obras protegidas por el derecho de autor para disponer contractualmente de ellas con cualquier entidad de Derecho Público.

El nuevo estatuto de contratación Ley 80 de 1.993, en el art. 8°, relativo a las inhabilidades e incompatibilidades para contratar reitera la prohibición a los servidores públicos para participar en licitaciones o concursos y para celebrar contratos con las entidades estatales.

La Ley 80 de 1.993 contiene el Estatuto General de Contratación para la administración pública y, aunque fue expedido con posterioridad a la Ley 44 de 1.993, la Sala considera que el artículo 1° de la Ley 44 constituye un estatuto especial por cuanto regula la posibilidad específica que tienen los servidores públicos autores de obras para celebrar sobre ellas contratos con entidades públicas.

Lo anterior encuentra pleno respaldo en el principio según el cual la norma especial se aplica preferentemente sobre la norma general, art. 5° de la Ley 57 de 1.887.

Por último, y tal como lo sostuvo esta Sala en concepto de 25 de mayo de 1.994, radicación 609, la Ley 80 de 1.993 no reguló íntegramente la materia; por lo mismo existe la posibilidad de

que haya disposiciones anteriores relativas a materias especiales, como el artículo 1° de la Ley 44 de 1.993 (artículo 3 de la Ley 153 de 1.887)

Con fundamento en las anteriores consideraciones, la Sala absuelve el interrogante formulado:

El art. 1° de la Ley 44 de 1.993, por ser norma de carácter especial, en materia autoral, no fue subrogada por la Ley 80 de 1.993, Estatuto General de Contratación de la Administración Pública y por lo mismo se encuentra vigente.

Transcribese, en sendas copias auténticas, a los señores Ministros de Gobierno y Secretario Jurídico de la Presidencia de la República.

Humberto Mora Osejo, Nubia González Serón, Javier Henao Hidrón, Roberto Suarez Franco, Elizabeth Castro Reyes (Secretaria de Sala)