

POSIBLE INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 20.a) DE LA LEY DE CONTRATOS DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

ALFONSO SERRANO GÓMEZ*

La fiebre legislativa que venimos sufriendo en la última década lleva a veces, como consecuencia de la precipitación, a dictar disposiciones legales que en alguna ocasión violan, o al menos conculcan, preceptos constitucionales. Este es el caso del artículo 20 de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas de 18 de mayo de 1995. En el párrafo primero de su apartado a) prohíbe contratar con la Administración a las personas en quienes concurran alguna de las circunstancias siguientes: «Haber sido condenadas mediante sentencia firme o estar procesadas o acusadas en el procedimiento a que se refiere el Título III, del Libro IV, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal por delitos de falsedad o contra la propiedad o por delitos de cohecho, malversación de caudales, revelación de secretos o uso de información privilegiada o delitos contra la Hacienda Pública».

El artículo 20 reproduce, aunque con algunas modificaciones, el artículo 9 de la antigua Ley de Contratos del Estado de 1965, hoy derogada. En principio hay que tener en cuenta que ésta Ley es anterior a la Constitución de 1978, por lo que había algunas situaciones que ahora conculcan el texto constitucional y que debieron ser eliminadas del nuevo texto legal.

Al prohibirse la contratación para personas procesadas o acusadas —antes sólo para las procesadas— se está violando el principio de presunción de inocencia que garantiza el artículo 24.2 de la Constitución. Se priva del derecho a contratar, con los consiguientes perjuicios personales o económicos que pueden llevar consigo, a personas que más tarde pueden ser declaradas inocentes, lo que ocurre con bastante frecuencia. Alguien podrá utilizar torticeramente a

* Profesor Titular de Derecho Penal II de la UNED.

la justicia, mediante denuncias o acusaciones falsas, para eliminar a competidores en contratos con la Administración. De todos es conocido lo frecuente que resultan las acusaciones falsas contra enemigos de uno u otro tipo. Archivado el procedimiento o declarada la inocencia del acusado, lo normal es que al falso denunciador no le ocurra nada. Por todo ello entiendo que, en principio, sólo debía estar prohibido contratar con la Administración a los condenados por sentencia firme por hechos que pudieran tener relación con la materia objeto del contrato.

La prohibición de contratar equivale a una pena anticipada de inhabilitación, o suspensión en su caso, que incluso puede resultar más grave que las que impone el Código Penal por la comisión de un delito, pues de acuerdo con su artículo 41: «La inhabilitación para profesión u oficio privará al penado de la facultad de ejercerlos por el tiempo de la condena. Cuando esa pena tenga carácter accesorio, sólo se impondrá si la profesión u oficio hubieren tenido relación directa con el delito cometido, debiendo determinarse expresamente en la sentencia». En el artículo 20.a) la prohibición comprende a personas acusadas o procesadas por un presunto delito que puede no tener nada que ver con su profesión, como sucede por ejemplo, cuando se acusa de hurto o robo a un empresario que realiza con la Administración un contrato de servicios.

Es opinión mayoritaria entre los ciudadanos, y sobre todo en los procesados o acusados por un delito, incluyendo a los propios políticos, que ha de respetarse la presunción de inocencia y que no se les puede privar de derechos mientras no exista una sentencia firme. Esto es lo correcto, nos guste o no, por lo que la Ley que aquí comentamos debe respetar esas garantías. Hay personas que ocupan cargos importantes en la política o en la Administración, que se mantienen en su puesto mientras no exista sentencia firme. Es más, puede darse el caso de encontrarnos a un funcionario público y a un particular acusados de un delito por los que no se permite a éstos últimos contratar con la Administración, mientras que el funcionario si puede actuar en nombre de la misma. Se viola así el artículo 14 de la Constitución que proclama la igualdad de todos ante la Ley.

Incorpora el artículo 20.a) de la nueva Ley en su párrafo segundo que: «La prohibición de contratar alcanza a las personas jurídicas cuyos administradores o representantes se encuentren en las situaciones mencionadas...». La previsible inconstitucionalidad en este caso es la misma que la expuesta más arriba. Igualmente hay que respetar la presunción de inocencia a los administradores o representantes de las personas jurídicas. La doctrina y la jurisprudencia son unánimes en sostener que las personas jurídicas no pueden cometer delitos, por lo que no se les pueden imponer sanciones penales. Tampoco pueden ser objeto de medidas de seguridad y esto es lo que les impone el artículo 20.a). El principio de culpabilidad rige también para las personas jurídicas pero sólo en materia de sanciones administrativas, no en las penales. Las sanciones administrativas se les imponen por infracciones de este tipo lo que se

deduce del artículo 130.1 de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común. Esto no puede afectarles por el hecho de que sus administradores o representantes legales se encuentren procesados o acusados por un presunto delito de los recogidos en el artículo 20.a).

La Ley coloca en una situación más desfavorable al procesado o acusado que al condenado por sentencia firme, lo que resulta incomprensible. En el procedimiento para declarar la prohibición de contratar con las administraciones públicas previsto en el párrafo segundo del artículo 21.1 se establece que: «La prohibición de contratar por las causas previstas en la letra a) del artículo anterior se apreciará de forma automática por los órganos de contratación... Cuando la sentencia condenatoria sea firme, se incoará el correspondiente procedimiento para determinar el alcance de la prohibición».

La nueva Ley en principio tropieza con serias dificultades para su aplicación. En el artículo 21.2 se dice que: «El alcance de la prohibición se apreciará en la forma que reglamentariamente se determine...». Entiendo que es necesario una nueva regulación sobre este tema para que pueda llevarse a efecto el desarrollo de la Ley.