

Sentencia C-315/07

CARRERA ADMINISTRATIVA EN AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA-Sometimiento al régimen general de carrera

El artículo 274 C.P., el cual otorga fundamento constitucional a la AGR, no establece disposición alguna referida a la aplicación de un régimen especial de carrera administrativa. Por lo tanto, no puede colegirse la existencia de un sistema especial de carrera de origen constitucional, puesto que, de conformidad con los argumentos desarrollados en la presente decisión, el requisito necesario para que pueda predicarse la existencia de un régimen especial de carrera administrativa de naturaleza constitucional es que exista una disposición expresa en la Carta Política que prevea esa potestad. En consecuencia, si la Constitución no estableció una norma específica que confiera un régimen especial a la AGR, se infiere que la decisión del Congreso de incluir los empleos de carrera de esta entidad en el sistema común de carrera administrativa es un asunto incorporado en la cláusula general de la competencia legislativa, por lo que está precedida de un soporte constitucional suficiente, habida cuenta la relación intrínseca entre la carrera administrativa y el ejercicio de la función pública en el Estado Social y Democrático de Derecho.

AUTONOMIA DE LA AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA-Alcance

El ejercicio del control fiscal por parte de la AGR debe estar revestido de un grado de autonomía tal que permita la independencia funcional de la entidad. Por ende, la ausencia de subordinación entre la AGR y las instituciones que controla, la posibilidad de adoptar decisiones presupuestales dentro del margen jurídico que regula la materia y la existencia de una organización institucional libre de presiones e injerencias indebidas, son todos ellos presupuestos para el ejercicio de las funciones que la Constitución y la ley asignan a la AGR. Empero, como es predicable de todo organismo inserto en la dinámica propia del Estado Democrático de Derecho, este margen de autonomía no tiene carácter absoluto, pues debe armonizarse con las condiciones y requisitos que la Carta Política impone para el ejercicio de la función pública, esto es, en los términos del artículo 209 C.P., el servicio a los intereses generales y la eficacia de los principios de igualdad, moralidad, eficacia, celeridad, imparcialidad y publicidad.

AUTONOMIA DE LA AUDITORIA GENERAL DE LA REPUBLICA-No desconocimiento por norma que establece que ésta debe someterse al régimen general de carrera

La autonomía administrativa, presupuestal y jurídica que la jurisprudencia constitucional ha reconocido a la AGR, en tanto organismo de control fiscal, no resulta de modo alguno afectada por el contenido de la norma acusada. En contrario, si se parte de reconocer que el ejercicio de la gestión fiscal debe estar revestido de un alto grado de independencia e imparcialidad, la aplicación de un instrumento objetivo para la selección y permanencia de los servidores públicos de la AGR, constituye una garantía para el cumplimiento de las finalidades que el Texto Constitucional ha conferido a esa entidad. En este orden de ideas, la índole de las actividades desarrolladas por la AGR no la releva del modelo de organización de la función pública previsto en la Constitución. Así, para el caso propuesto prima la aplicación del sistema que la Carta Política ha dispuesto, con carácter genérico y prevalente, para la regulación del ingreso, permanencia, calificación y demás situaciones administrativas de los

servidores públicos. Esta decisión legislativa, como se señaló, garantiza la autonomía de la AGR, a la vez que es expresión de la facultad del Congreso de regular el régimen de carrera administrativa de las instituciones del Estado, sin limitaciones distintas de las derivadas de la existencia de sistemas especiales de naturaleza constitucional.

REGIMEN GENERAL DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Aplicación es compatible con la autonomía de las entidades del Estado

No es constitucionalmente válido sostener que la aplicación de la carrera administrativa constituya un obstáculo para el ejercicio de la autonomía de determinados organismos del Estado que tienen esta prerrogativa. En contrario, este sistema garantiza la transparencia al acceso y permanencia en los empleos del Estado, a la vez que se muestra como un instrumento adecuado para garantizar la eficacia de los principios que gobiernan la función pública. Por lo tanto, la implantación del sistema general de carrera administrativa es un mecanismo que, en definitiva, no es solamente compatible, sino deseable para la garantía de la autonomía; en tanto provee una modalidad objetiva de vinculación al servicio público, circunstancia que a todas luces favorece el cumplimiento de los espacios misionales de la entidad, en un entorno alejado de intervenciones e injerencia indebidas.

REGIMEN DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Fundamento constitucional

CARRERA ADMINISTRATIVA-Finalidad

LIBERTAD DE CONFIGURACION LEGISLATIVA EN CARRERA ADMINISTRATIVA-Inclusión de empleos en sistema de carrera administrativa

La inclusión de empleos en los sistemas de carrera administrativa es un asunto que hace parte del amplio margen de configuración normativa de que es titular el Congreso. Así, una decisión legislativa de dicha índole está respaldada por razones constitucionales de primer orden, habida cuenta la relación intrínseca entre la carrera administrativa, entendida como mecanismo por excelencia para organizar un servicio público fundado en el mérito como base para el ingreso y permanencia en el cargo, y el cumplimiento de los fines esenciales de la administración pública, entre ellos la eficacia de los derechos y deberes constitucionales y la satisfacción del interés general en un marco que privilegie la expansión del principio democrático.

CARRERA ADMINISTRATIVA-Sub reglas jurisprudenciales sobre competencia del legislador para determinar la provisión de cargos a través del sistema de carrera administrativa

El legislador tiene plena competencia para incluir los empleos del Estado en el sistema general de carrera, con la única limitación de aquellas entidades a la que la Constitución, de manera clara y expresa, les ha conferido un régimen especial. De la misma manera, el Congreso está facultado para crear regímenes específicos, a condición de que resulten acreditadas las condiciones a las que se hizo alusión en el fundamento jurídico 9.4 de esta sentencia; relacionadas con el cumplimiento de los principios generales de la carrera administrativa, el estudio de las singularidades y especificidades de la entidad de que se trate, la aplicación del principio de razón suficiente para la conformación de la carrera específica y el sometimiento de la misma a la administración y vigilancia de la CNSC, en los

términos del artículo 130 C.P.

SISTEMA ESPECIAL DE CARRERA ADMINISTRATIVA DE ORIGEN CONSTITUCIONAL-Necesidad de norma superior expresa que establezca que entidad está sujeta a dicho sistema

JUICIO DE IGUALDAD ENTRE ENTIDADES PUBLICAS-Imposibilidad de realizarlo respecto a entidades públicas

La Corte debe reiterar su doctrina en el sentido de la imposibilidad de realizar un juicio de igualdad entre entidades, a fin de extender prerrogativas o posiciones jurídicas de una a otra. Sobre el tema, la sentencia C-063/97, señaló como “es claro que el punto de comparación que se realiza en el juicio de igualdad de los cargos de carrera administrativa no puede ser entre las diferentes entidades del Estado, pues debido a la amplia potestad de configuración política del Legislador, éste puede privilegiar el objetivo de la carrera administrativa que considere pertinente. Por consiguiente, el juicio de igualdad deberá analizar las diferencias y similitudes de los cargos de carrera de una misma entidad estatal, toda vez que ahí es donde nos encontramos frente a sujetos con igual status jurídico.” Por ende, una comparación entre entidades que aunque ejercen tareas análogas, son en cualquier caso claramente diferenciables, no resulta admisible como criterio para cuestionar la exequibilidad de la norma demandada.

Referencia: expediente D-6542

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 3º, numeral 1º, literal b. (parcial) de la Ley 909 de 2004 “por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, la gerencia pública y se dictan otras disposiciones”.

Actor: Néstor Iván Arias Afanador

Magistrado Ponente:

Dr. JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Bogotá D.C., tres (3) de mayo de dos mil siete (2007).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

A través de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Néstor Iván Arias Afanador, demandó el artículo 3º, numeral 1º, literal b. (parcial) de la Ley 909 de 2004 “por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, la gerencia pública y se dictan otras disposiciones”. Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de inconstitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

1. La norma demandada

A continuación se transcribe la disposición demandada de la Ley 909/04, subrayándose el apartado acusado:

Artículo 3º. Campo de aplicación de la presente ley.

1. Las disposiciones contenidas en la presente ley serán aplicables en su integridad a los siguientes servidores públicos:

a) A quienes desempeñan empleos pertenecientes a la carrera administrativa en las entidades de la Rama Ejecutiva del nivel Nacional y de sus entes descentralizados.

- Al personal administrativo del Ministerio de Relaciones Exteriores, salvo cuando en el servicio exterior los empleos correspondientes sean ocupados por personas que no tengan la nacionalidad colombiana.

- Al personal administrativo de las instituciones de educación superior que no estén organizadas como entes universitarios autónomos.

- Al personal administrativo de las instituciones de educación formal de los niveles preescolar, básica y media.

- A los empleados públicos de las entidades descentralizadas adscritas o vinculadas al Ministerio de Defensa Nacional, las Fuerzas Militares y a la Policía Nacional.

- A los empleados públicos civiles no uniformados del Ministerio de Defensa Nacional, de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional.

- A los comisarios de Familia, de conformidad con lo establecido en el parágrafo del artículo 30 de la Ley 575 de 2000;

b) A quienes prestan sus servicios en empleos de carrera en las siguientes entidades:

- En las corporaciones autónomas regionales.

- En las personerías.

- En la Comisión Nacional del Servicio Civil.

- En la Comisión Nacional de Televisión.

- En la Auditoría General de la República.

- En la Contaduría General de la Nación;

c) A los empleados públicos de carrera de las entidades del nivel territorial: departamentos, Distrito Capital, distritos y municipios y sus entes descentralizados;

d) La presente ley será igualmente aplicable a los empleados de las Asambleas Departamentales, de los Concejos Distritales y Municipales y de las Juntas Administradoras

Locales. Se exceptúan de esta aplicación quienes ejerzan empleos en las unidades de apoyo normativo que requieran los Diputados y Concejales.

2. Las disposiciones contenidas en esta ley se aplicarán, igualmente, con carácter supletorio, en caso de presentarse vacíos en la normatividad que los rige, a los servidores públicos de las carreras especiales tales como:

- Rama Judicial del Poder Público.
- Procuraduría General de la Nación y Defensoría del Pueblo.
- Contraloría General de la República y Contralorías Territoriales.
- Fiscalía General de la Nación.
- Entes Universitarios autónomos.
- Personal regido por la carrera diplomática y consular.
- El que regula el personal docente.
- El que regula el personal de carrera del Congreso de la República

Parágrafo 2º. Mientras se expida las normas de carrera para el personal de las Contralorías Territoriales y para los empleados de carrera del Congreso de la República les serán aplicables las disposiciones contenidas en la presente ley.

2. LA DEMANDA

El ciudadano Arias Afanador considera que la norma demandada vulnera los artículos 4º, 113, 125, 130, 267, 268-10, 272 y 274 de la Constitución Política. Para sustentar esta afirmación, pone a consideración de la Corte los siguientes argumentos:

2.1. La premisa fundamental a partir de la cual el actor construye el cargo de inconstitucionalidad consiste en considerar que la Auditoría General de la República - AGR, es una entidad de raigambre constitucional, cuya función es ejercer el control fiscal de la Contraloría General y de las contralorías territoriales. En razón de la naturaleza de estas competencias, debe estar dotada de un nivel de autonomía equivalente al de los demás organismos de control. Específicamente, deben adscribirse las mismas prerrogativas que tiene la Contraloría General en los términos del artículo 268-10 C.P., entre ellas, contar con una carrera administrativa especial de naturaleza constitucional. Por lo tanto la norma demandada, en tanto incluye a los cargos de carrera de la AGR en el régimen general de carrera administrativa, sometiéndoles por tanto al control y vigilancia de la Comisión Nacional del Servicio Civil, vulnera las disposiciones antes anotadas.

2.2. El demandante estima que el precepto acusado viola los principios de supremacía constitucional (Art. 4 C.P.) y de especialidad de los sistema de carrera de los entes de control (Arts. 268-10 y 272), en la medida en que el hecho de someter a la AGR al régimen general de carrera administrativa presupone “que la Comisión Nacional del Servicio Civil puede

ejercer administración y vigilancia sobre Carrera Administrativas de origen constitucional”.

Agrega el demandante que “si existía un vacío normativo en el establecimiento de la Carrera Administrativa Especial para la Auditoría General de la República, la ley 909 de 2004 debió considerar que su aplicación tal como lo hizo con las Contralorías Territoriales y los demás órganos de control, era transitoria o supletoria mientras el Legislador expedía las normas especiales de carrera, tal como lo ordenan los artículos 268-10, 272 y 274 de la Carta Política”. Conforme lo anterior el actor advierte que la carrera administrativa de la AGR es, en cualquier caso, de carácter especial, por lo que “su regulación es un asunto interno que le corresponde desarrollar a ella misma, de acuerdo al Decreto Ley 272 de febrero 22 de 2000”, y a las Resoluciones Internas”¹

2.3. El demandante estima, del mismo modo, que el precepto acusado viola el principio de separación de poderes (Art. 113 C.P.). Para sustentar esta afirmación, parte de afirmar que conforme a la jurisprudencia de esta Corporación, los organismos de control deben contar con una serie de características que garanticen su autonomía respecto de los demás poderes públicos. Entre estas condiciones se encuentran la no pertenencia a alguna de las ramas del poder; la posibilidad de actuar por fuera de estas ramas, esto es, la independencia funcional respecto de éstas; y la competencia para darse su propia normatividad que determine su actuación en aras de cumplir con sus funciones constitucionales.

En la medida en que la AGR es un organismo de control autónomo, debe contar, en los términos de la jurisprudencia constitucional, con “una estructura y organización de naturaleza administrativa especializada, a la cual se ha asignado un haz de competencias específicas que pueden ejercerse de manera autónoma e independiente, a través de órganos propios, y que dispone, al mismo tiempo de medios personales y de recursos materiales de origen financiero y presupuestal que puede manejar, dentro de los límites de la Constitución y la ley, sin la injerencia ni la intervención de otras autoridades u órganos.”²

De acuerdo con lo expuesto, la dependencia de la carrera de la AGR a las disposiciones generales de carrera administrativa y la consecuente subordinación de aquélla al control de la Comisión Nacional del Servicio Civil, vulnera la autonomía e independencia que, en criterio del actor, la Constitución confiere a la AGR.

2.4. La demanda sostiene que la expresión acusada es contraria, igualmente, al artículo 125 Superior, que establece las reglas de carrera para los empleos en los órganos y entidades del Estado. Al respecto, considera que dentro de dichos cánones está que “la selección de personal debe hacerla el órgano o entidad a la cual el ordenamiento jurídico le asigna esa competencia”. Por ende, como para el caso de los organismos de control la Constitución confiere esa facultad al propio ente, la norma demandada es contraria a la Carta en cuanto adscribe tal competencia a una entidad distinta.

Sobre el mismo particular, el actor demuestra que las distintas normas expedidas con anterioridad a la Ley 909/04 fueron unívocas en conferir la facultad de administración de la carrera especial de la AGR a ese organismo. En concreto, la demanda expone el tránsito normativo correspondiente en los términos siguientes:

“Fruto de la anterior apreciación, la ley 106 de diciembre 30 de 1993, desarrolla el artículo

274 de la Constitución Política, establece un régimen especial de carrera administrativa para los servidores públicos pertenecientes a la Contraloría General de la República, aplicable a la Auditoría General de la República por virtud de lo considerado en sus artículos 81, 82, 83, 84, 85 y 86, 108 y 122, toda vez que en ella quedó incorporada la planta de personal de la entonces Auditoría Externa ante la Contraloría General de la República, dotando al señor Auditor para que adelantara procesos de selección siguiendo los lineamientos previstos en esta ley, como en efecto sucedió con los procesos de concursos adelantados en los años 1996, 1997 y 1998, generadores de derechos de carrera administrativa de algunos servidores públicos que hoy prestan sus servicios a esa entidad.

Con la expedición del Decreto 272 de febrero 22 de 2000, se interpretó erróneamente que la Auditoría General de la República, a pesar de ser un órgano de control de raigambre constitucional y de estar dotado de autonomía, se le debían aplicar las disposiciones contenidas en la Ley 443 de 1998 o ley general de carrera administrativa, cuando en ninguno de sus apartes la incluía como destinataria.

Derogada la Ley 443 de 1998, por la Ley 909 de septiembre 23 de 2004, el legislador no vio ningún inconveniente legal o constitucional para incluirla como destinataria y así quedó considerado en [la norma] objeto de la presente Acción de Inconstitucionalidad.

Es decir, de regirse por normas de Carrera Administrativa especial, tal como lo manda la Constitución Política, se pretende ahora que lo sea por normas generales de carrera administrativa, con la consecuente injerencia e intromisión de un órgano autónomo como la Comisión Nacional del Servicio Civil.”

2.5. El actor estima, de igual forma, que la expresión demandada desconoce los límites de las competencias de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en los términos del artículo 130 C.P., puesto que permite que administre un régimen de carrera especial de naturaleza constitucional. En ese sentido, hace énfasis en que “teniendo en cuenta que la función de vigilancia de la gestión fiscal que realiza la Auditoría General de la República, en los términos establecidos en el artículo 274 Superior, es de la misma naturaleza, comprende el mismo objeto y tiene el mismo alcance, que la gestión fiscal que ejercen la Contraloría General de la República y las Contralorías Territoriales”. Sobre el tema, el ciudadano Arias Afanador trae a colación algunos de los argumentos utilizados por la Corte en las sentencias C-1339/00 y C-499/98, que hacen referencia a la naturaleza constitucional de la AGR. A partir de estas razones, concluye que el régimen de estructura de empleos de la Auditoría General tiene la misma categoría que los de la Contraloría General de la República, es decir, corresponde a un sistema de carrera especial de carácter constitucional, excluido de la administración y vigilancia de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

3. INTERVENCIONES

1. Intervención de la Contraloría General de la República

El ciudadano Miguel Eduardo Zabaleta Arias, apoderado de la Contraloría General de la República, intervino en el presente proceso con el fin de solicitar la inexecutable de la

disposición acusada. Con este fin, expone razones similares a las contenidas en la demanda.

De esta manera, luego de hacer una descripción de las normas que han regulado la estructura orgánica de la Contraloría General, en especial la Ley 106/93, concluye que esta entidad posee un régimen especial de naturaleza constitucional, en armonía con lo fijado por el artículo 268-10 Superior. Bajo esta premisa, advierte que esa normatividad otorgaba al Auditor la competencia para que, en uso de su autonomía administrativa, regulara el ingreso a la carrera administrativa de la entidad.

Así, el Auditor “adelantó sin injerencia de la Contraloría General de la República, ni de la Comisión Nacional del Servicio Civil, concursos abiertos de mérito para proveer los cargos de carrera administrativa, de su dependencia, es así como tuvo oportunidad de realizar convocatorias para proveer los cargos de carrera administrativa especial en los años 1996, 1997 y 1998, generadoras de derechos de carrera administrativa de algunos de sus servidores públicos, inscritos en el registro público de carrera administrativa especial que llevaba la propia entidad. || Derogada la ley 106 de 1993, el día 22 de febrero de 2000, por el Decreto Ley 272, se presentó un vacío normativo en cuanto al régimen de carrera administrativa aplicable a la Auditoría General de la República, que de tener un régimen especial de carrera administrativa por expreso mandato constitucional, pasó a regirse por la ley 443 de 1998, sin que en ninguno de sus apartes la mencionara como destinataria, es decir fue una decisión administrativa del señor Auditor de la época.|| Derogada la ley 443 de 1998, por la ley 909 de septiembre 23 de 2004, el legislador violando la expresa prohibición constitucional contenida en el 274 Superior, incluyó a la Auditoría General de la República como destinataria directa de una ley general de carrera administrativa, cuando es claro que debe contar con un régimen especial, además violó el artículo 130 de la Constitución Política al señalar que es la Comisión Nacional del Servicio Civil la encargada de la vigilancia y administración de su régimen de carrera.”

El interviniente presenta distintos argumentos sobre la equiparación de las disposiciones legales sobre carrera administrativa especial entre la Contraloría General y la AGR. Para ello pone de presente que según lo expresado por la Corte en la sentencia C-1339/00, las condiciones de autonomía jurídica y administrativa de los organismos de control son predicables para ambas entidades. De otro lado, transcribe algunas normas del Decreto Ley 272 de 2000, de las que infiere que el legislador tuvo la intención de dotar a la AGR de un régimen especial de carrera administrativa, desligado del control de la Comisión Nacional del Servicio Civil, instancia que, en su criterio, carece de competencia para administrar aquel sistema de carrera. Por ende, “debió entonces la ley determinar como lo hizo en su artículo 3º numeral 2º que a la Auditoría General de la República, tal como lo señala para otros órganos de control como las Contralorías General de la República y Territoriales, se les aplicaría con carácter supletorio o transitorio, en caso de existir vacíos y mientras se expiden normas especiales de carrera administrativa.”

1. Intervención de la Comisión Nacional del Servicio Civil

El ciudadano Pedro Alfonso Hernández, Presidente de la Comisión Nacional del Servicio Civil, interviene en el trámite con el fin de solicitar a la Corte que se inhiba de emitir

pronunciamiento de fondo, ante la ausencia de un verdadero cargo de inconstitucionalidad en contra de la expresión demandada. A juicio de la Comisión, “el argumento formulado por el accionante y sobre el cual desarrolla y fundamenta sus planteamientos parte de una premisa inexistente o una interpretación personal e infundada si se quiere, como lo constituye afirmar que la Carrera Administrativa de la Auditoría General de la República es una Carrera Especial de origen Constitucional, porque las carreras que presentan dicha naturaleza están consagradas de manera expresa en la Constitución Política de Colombia, y la Auditoría no está incluida en dicha relación.”

Del mismo modo como lo han expuesto otros intervinientes, la Comisión utiliza las razones expuestas por la Corte en la sentencia C-532/06, a propósito de la aplicación del régimen de carrera administrativa a la Comisión Nacional de Televisión, para concluir su aplicabilidad en el presente trámite, en el sentido que resulta exequible la inclusión de la planta de la AGR dentro de la carrera administrativa común.

Conforme lo anterior, la Comisión sostiene que el cargo de inconstitucionalidad propuesto parte de un presupuesto normativo inexistente, como es la disposición que confiera expresamente a la AGR una carrera administrativa especial de naturaleza constitucional. Por ende, a juicio del interviniente, se está ante una demanda inepta, que debe llevar a la Corte a proferir sentencia inhibitoria.

1. Intervención de la Auditoría General de la República

El ciudadano Andrés Augusto Díaz Sáenz, encargado de las funciones del Auditor General de la República, interviene en el presente proceso con el fin de apoyar la inexequibilidad del apartado acusado. Con este fin sostiene, a partir de los razonamientos utilizados por la Corte en la sentencia C-499/98 y de argumentos similares a los contenidos en la demanda, que la AGR tiene el mismo nivel de independencia y autonomía de la Contraloría General de la República. De este modo, a aquella le son predicables todas las prerrogativas constitucionales que ésta posee, entre ellas la de contar con un sistema de carrera especial, fundado en la Carta Política. Lo contrario llevaría, a juicio de la AGR, a recibir “un tratamiento discriminatorio frente a otros entes de control que tienen su misma naturaleza. Se está violando la real y efectiva aplicación del principio de igualdad cuando se emplea una regulación diferente a supuestos iguales. || Para la Contraloría General de la República y las contralorías territoriales se estableció que tendrán un régimen de carrera especial para sus funcionarios. No existe un criterio razonable para que a la Auditoría no se le dé el mismo tratamiento, o se excluya del derecho que tiene a un régimen especial de carrera administrativa especial, (sic) donde se regule todo lo relativo a la provisión de empleos a dicha Entidad por la naturaleza jurídica reconocida de acuerdo con la Constitución Nacional, a contrario sensu con tal proceder el legislador quebrante el principio de igualdad en su tratamiento legal.”

1. Intervención del Departamento Administrativo de la Función Pública

La ciudadana María Lucrecia Ospina Montoya, apoderada judicial del Departamento Administrativo de la Función Pública, solicita a la Corte que declare la exequibilidad de la norma acusada. En síntesis, el Departamento advierte que el artículo 274 Superior es explícito en afirmar que el modo de ejercer la vigilancia por parte de la AGR será determinada por el legislador, “de ahí que no pueda extenderse el tratamiento constitucional o legal en materia de carrera administrativa dada a las contralorías y para la Auditoría General de la República, por el simple hecho de ejercer funciones de control fiscal, cuando de hecho el fundamento de dicha distinción encuentra fundamento superior. (...) Obsérvese además que la Constitución Nacional se limitó a establecer las funciones del cargo del Auditor, mientras que la entidad pública es de creación legal, razón por la cual bien podía el Congreso de la República en ejercicio de las potestades consagradas en el artículo 125 y 150-7 determinar no sólo su estructura orgánica, sino también el régimen de carrera, de nomenclatura, de requisitos para el acceso a los cargos públicos y de administración de personal aplicable al personal de la Auditoría General de la República.”

Adicionalmente, el Departamento interviniente sostiene, a partir de las consideraciones jurisprudenciales contenidas en las sentencias C-109/02, C-532/06 y C-175/06, la existencia de una cláusula general de competencia en relación con la administración de los sistemas de carrera ordinario y especiales de creación legal, a favor de la Comisión Nacional del Servicio Civil. Esta competencia no afecta el grado de autonomía de las entidades correspondientes, en tanto ese régimen general ha sido previsto por la misma Carta Política, la cual, correlativamente, ha señalado cuáles son los sistemas de carrera especial excluidos del ámbito de control de la Comisión, entre los cuales no se encuentra el correspondiente a la AGR.

1. Intervención de la Universidad del Rosario

El ciudadano Alejandro Venegas Franco, Decano de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad del Rosario, participa en el trámite de constitucionalidad con el fin de exponer algunos argumentos que sustentan la exequibilidad del precepto demandado.

Para el efecto sostiene, como lo hacen otros intervinientes, que no existe una norma constitucional que confiera a la AGR un sistema de carrera especial, lo que obliga a concluir que en el caso de esta entidad deben aplicarse las previsiones propias de la carrera administrativa general, en los términos del artículo 125 C.P. Este modelo de acceso al servicio público debe preferirse, en la medida en que refleja los valores constitucionales y concreta el principio de eficiencia de la administración pública, fundada en la estabilidad del servidor público. Así, “se infiere que la carrera administrativa frente a las funciones asignadas a las entidades públicas, tiene un carácter meramente instrumental, pues permite que los mejores candidatos sean seleccionados para proveer los empleos públicos y garantizar que la vinculación con el Estado responda a los mismos criterios objetivos de proceso, permanencia, promoción y retiro del cargo. Lo anterior, quiere decir que las normas de carrera no están destinadas a influenciar los niveles de decisión de la entidad, pues las competencias de las entidades están definidas en la Constitución y en la Ley, de acuerdo con el nivel de autonomía que les haya sido asignado.”

Desde esta perspectiva, el interviniente considera que para el caso de la AGR, la determinación del régimen de carrera aplicable es un asunto incorporado a la libertad de configuración normativa de que es titular el Congreso, órgano que en el asunto bajo estudio decidió adscribir a la AGR al sistema ordinario de carrera administrativa. Esta decisión se muestra armónica con la Constitución, en tanto (i) no existe una previsión explícita que confiera a la AGR un régimen de carrera especial; y (ii) el método de ingreso al empleo público a través de concurso de méritos no tiene incidencia alguna en la autonomía de la que son titulares los organismos de control.

En relación con este último aspecto, la Universidad del Rosario advierte que aunque la jurisprudencia constitucional ha reconocido el grado de especial autonomía que requiere la AGR para el ejercicio de sus funciones, “en lo relacionado con la clase de carrera administrativa que deben tener los funcionarios de la Auditoría General de la República, es menester recalcar que la carrera administrativa tiene una visión diferente, pues parte del principio objetivo de selección de los empleados, que garantizan su permanencia, promoción y retiro basado en el Estado social de derecho y en los principios de la función pública. || Así las cosas, no se puede pretender deducir del carácter similar de las funciones que ejercen los organismos de control fiscal de primer nivel una carrera administrativa especial para los organismos de control fiscal de segundo nivel, pues recalcamos que el Constituyente así no lo definió. Mucho menos el legislador, todo lo contrario, lo que hizo el legislador fue precisar que el régimen de carrera para los empleados de la Auditoría General de la República es de carácter general.”

Por último, el interviniente señala que el cargo propuesto por el demandante, relativo a la discriminación injustificada entre el tratamiento jurídico otorgado a la AGR y a otros entes de control fiscal, debe desestimarse por parte de la Corte. Ello en la medida en que cada uno de estos organismos tiene un ámbito distinto de control, de suerte que los entes de “primer nivel se dirigen a vigilar la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes de la Nación, mientras que el control de segundo nivel se contrae a vigilar la gestión fiscal de las contralorías y, por el otro lado, es de precisar que el legislador obra con discrecionalidad en esta materia de acuerdo con las características de cada entidad”.

1. Intervenciones ciudadanas

Durante el término de fijación en lista, los ciudadanos Roque Julio Palomino Saavedra y Martha Isabel Rodríguez presentaron separadamente intervención en el presente proceso, a fin de solicitar la inexecutable de la norma acusada. Con este fin, pusieron de presente a esta Corporación argumentos similares a los contenidos en la demanda, razón por la cual la Corte se abstendrá de sintetizarlos.

4. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

El Procurador General de la Nación, en ejercicio de las competencias que le adscriben los artículos 242-2 y 278-5 de la Constitución Política, aportó concepto en el presente trámite, en el que solicita la declaratoria de exequibilidad de la norma demandada. Para sustentar esta

petición, expone los argumentos que a continuación se desarrollan:

4.1. Al analizar las distintas disposiciones constitucionales aplicables a la materia, el Ministerio Público advierte que la Carta privilegia al régimen general de carrera administrativa como el sistema para el ingreso a los empleos públicos. Por ende, los regímenes excepcionales de naturaleza constitucional tienen carácter excepcional y en consecuencia, deben estar taxativamente dispuestos por el Estatuto Superior. De igual manera, “la Carta Política no contiene norma alguna que determine un régimen de carrera en consideración a la naturaleza del ente”. En ese sentido, no es posible adelantar un juicio de igualdad entre la AGR, la Contraloría General y las contralorías departamentales, en la medida en que estas entidades, a pesar de ser todos organismos de control, difieren en sus funciones y cometidos estatales. Para sustentar esta afirmación, la Vista Fiscal refiere a lo considerado por la Corte en la sentencia C-408/01, a propósito de las diferencias entre el cargo de Auditor y el de Contralor General.

4.2. De acuerdo con los fallos de la Corte que han hecho referencia al grado de autonomía de la AGR,³ el Procurador General sostiene que esta entidad, si bien “goza, por mandato legal de autonomía administrativa, patrimonial y técnica, debe ajustarse en todo a los mandatos contenidos en la Constitución Política, en razón a que no es posible concebir la existencia de personas jurídicas de derecho público, de atribuciones y competencias o de servidores públicos carentes de controles.” Desde esta perspectiva, el Ministerio Público trae a consideración las reglas fijadas por esta Corporación en la sentencia C-532/06, antes citada, según las cuales, a propósito del sistema de carrera de la Comisión Nacional de Televisión, “no hay compromiso de la autonomía de las entidades públicas cuando el legislador en ejercicio de su libertad de configuración normativa dispone la sujeción a la carrera administrativa general.”. Estos argumentos resultan plenamente aplicables para el asunto bajo estudio, razón por la que el Procurador solicita a la Corte desestimar los cargos fundados en la violación de los artículos 113, 130 y 274 C.P.

4.3. Habida cuenta lo previsto en el artículo 274 C.P., la Vista Fiscal encuentra que el régimen de carrera administrativa de la AGR debe ser regulado por la ley, la cual debe a su vez fundamentarse en las normas constitucionales que hacen referencia a los sistemas de ingreso a los empleos del Estado, en especial el artículo 125 que establece “una amplia libertad de configuración normativa para determinar el régimen de administración de personal de las entidades públicas y por tanto la única limitante que puede oponérsele es que el Constituyente expresamente estableció carreras administrativas especiales a determinados órganos. De modo que salvo en los órganos que cuentan sistemas especiales, es de reserva legal determinar el régimen de carrera en los demás entes del Estado, sin que sea dable reputar inconstitucional no establecer el mismo régimen en todos los órganos autónomos, es decir en consideración a su naturaleza, pues la Constitución no puso cortapisas a la facultad del legislador al efecto.”

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

5. Competencia

De acuerdo con el mandato contenido en el numeral 40 del artículo 241 de la Constitución Política, esta Corporación es competente para conocer y decidir sobre las demandas de

inconstitucionalidad que presenten los ciudadanos contra las leyes, tanto por su contenido material como por vicios de procedimiento en su formación.

Como en esta ocasión el objeto de la acción pública recae sobre el artículo 3º (parcial) de la Ley 909 de 2004, por la existencia de presuntos vicios de fondo, la Corte es competente para adelantar el correspondiente examen de constitucionalidad.

6. Problema jurídico

El demandante advierte que la expresión acusada, en tanto incluye a quienes prestan sus servicios en empleos de carrera en la AGR dentro del ámbito de aplicación de la Ley 909/04, vulnera la Constitución Política. Para sustentar esta afirmación, el actor señala que el hecho que los empleos de carrera de la AGR estén regulados por el régimen general de carrera administrativa, administrado y vigilado por la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, desconoce el grado de autonomía que la Carta Política confiere a la AGR, el cual debe tener como consecuencia necesaria la adscripción de un carrera administrativa especial de la naturaleza constitucional, en los términos que el artículo 268-10 Superior otorga a la Contraloría General de la República.

Desde esta perspectiva, el ciudadano Arias Afanador sostiene que someter a los empleos de la AGR al régimen general de carrera administrativa vulnera la especialidad y la autonomía de las que son titulares los organismos de control fiscal. Del mismo modo, el apartado acusado se muestra contrario al principio de separación de poderes, en tanto confiere a la CNSC la potestad para regular asuntos que son de la competencia exclusiva de la AGR, habida cuenta el grado de autonomía funcional antes aludido. En tal sentido, la ampliación de la competencia de la CNSC a la carrera administrativa especial que debe prodigarse a la AGR, configura una extralimitación incompatible con el artículo 130 C.P.

Algunos de los intervinientes en el proceso de la referencia apoyan la solicitud de inexecutable, a partir de argumentos que gravitan alrededor de la autonomía que ostenta la AGR, en consideración de la naturaleza de su función, que es análoga a la desarrollada por la Contraloría General y las Contralorías Territoriales. Al respecto, ponen de presente que regulaciones anteriores a la Ley 909/04 habían dispuesto un sistema de carrera especial para la AGR, normativa sustentada en dicho grado de autonomía en tanto ente dedicado al control fiscal.

En contrario, otros intervinientes y el Procurador General de la Nación estiman que la disposición demanda es executable. Para ello, advierten que (i) la inclusión de empleos en la carrera administrativa general es un asunto que hace parte del amplio margen de configuración legislativa de que es titular del Congreso, puesto que conforme lo señalado en el artículo 125 C.P. es este mecanismo la regla general para el acceso a los cargos del Estado; (ii) no puede sostenerse que para el caso concreto de la AGR exista una norma constitucional expresa que le confiera una carrera administrativa especial, por lo que la regla general aplicable a los empleos de esa entidad es la prevista en los artículos 125 y 130 de la Carta Política; y (iii) como lo ha indicado la jurisprudencia constitucional, la inclusión de cargos en la carrera administrativa ordinaria es una decisión legislativa plenamente compatible con la autonomía que ostentan algunas entidades del Estado, entre ellas las que ejercen control fiscal.

De conformidad con los argumentos expuestos, corresponde a la Sala determinar si el hecho que el legislador haya incluido los empleos de carrera de la AGR dentro del régimen general de carrera administrativa, vigilado y administrado por la CNSC, vulnera las normas constitucionales alegadas por el actor, en la medida en que afecta la autonomía funcional de que es titular aquel organismo, habida cuenta su función de control fiscal de la Contraloría General de la República y de las Contralorías Territoriales.

A fin de resolver esta controversia jurídica, la Sala adoptará la siguiente metodología. En primer lugar, recopilará las consideraciones realizadas por la Corte en materia del fundamento constitucional del sistema general de carrera administrativa, la existencia de regímenes especiales previstos en la Carta, la posibilidad de crear sistemas específicos de carrera de rango legal y la aplicación de reglas restrictivas de interpretación en cuanto a la facultad de reconocer jurídicamente dichos regímenes especiales y específicos. Luego, reiterará las reglas jurisprudenciales sobre el grado de autonomía de que es titular la AGR. En tercer término, hará algunas consideraciones sobre la compatibilidad entre la aplicación del régimen general de carrera administrativa y la autonomía que la Constitución confiere a determinadas entidades del Estado. Finalmente, a partir de los argumentos que se obtengan del análisis precedente, resolverá los cargos de inconstitucionalidad propuestos por el actor.

7. Existencia de cargo de constitucionalidad

De forma preliminar la Sala considera necesario dilucidar el cuestionamiento de uno de los intervinientes acerca de la inexistencia de cargo de inconstitucionalidad. En efecto, el Presidente de la CNSC considera que el actor funda su demanda en una norma constitucional inexistente, puesto que ningún precepto en la Carta Política le confiere a la AGR un sistema de carrera especial. Así, la controversia jurídica propuesta estaría fundada en un precepto creado por el actor, no predicable del cargo de constitucionalidad, por lo que la demanda sería inepta para proferir un pronunciamiento de fondo por parte de la Corte.

Sobre este cuestionamiento este Tribunal estima que si bien es acertado el argumento expuesto por el interviniente, también es claro que ante esta dificultad, el demandante presenta ante la Corte un grupo de argumentos que buscan sustentar la aplicación para el caso de la AGR de la norma sobre sistema de carrera especial de la Contraloría General de la República prevista en el artículo 268-10 C.P., a partir de la analogía de las funciones desempeñadas por ambas entidades. En ese sentido, el libelo supera el margen argumentativo mínimo predicable de las demandas de inconstitucionalidad, por lo que la Corte advierte la existencia de los presupuestos necesarios para proferir una sentencia definitiva acerca de las censuras propuestas por el actor.

Así, verificada la existencia de los presupuestos formales y materiales para adoptar una decisión de fondo en el asunto de la referencia, pasa la Corte a analizar el cargo de constitucionalidad, con base en la metodología propuesta en el apartado anterior.

8. El fundamento constitucional y la aplicabilidad general del régimen de carrera administrativa como mecanismo prevalente para el acceso a los empleos del Estado

El artículo 125 C.P. establece que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, exceptuándose los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de

los trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. A partir de la regla general expuesta, el Constituyente estableció cuatro consecuencias definidas: (i) la necesidad de nombrar por concurso público a los funcionarios cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o por la ley; (ii) el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos se hará con base en el cumplimiento de las condiciones y requisitos previstos en la ley, requerimientos que en todo caso deberán fundarse en los méritos y calidades de los aspirantes; (iii) las causales de retiro del servicio estarán fundadas en la calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo, la violación del régimen disciplinario y las demás causales previstas en la Constitución y la ley; y (iv) en ningún caso la filiación política de los aspirantes podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o su remoción.

De la misma manera, el artículo 130 C.P. dispone la existencia de una Comisión Nacional del Servicio Civil, responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, con excepción de las que tengan carácter especial.

Conforme a lo consagrado en las normas precedentes, la Corte ha consolidado su jurisprudencia acerca de la justificación desde el Texto Constitucional de la aplicación general del régimen de carrera administrativa como mecanismo por excelencia para acceso al empleo público y la necesidad correlativa de interpretar restrictivamente las disposiciones que permiten excluir ciertos cargos de dicho régimen general.⁴ Este precedente parte de considerar que el mecanismo más adecuado para garantizar la eficiencia y la eficacia al interior de la administración pública es un sistema de ingreso a los empleos del Estado fundado en el mérito. Así, la carrera administrativa, en tanto instrumento para la selección objetiva de los servidores públicos, se acerca en mayor medida a los principios y valores constitucionales que informan al Estado Social y Democrático de Derecho. Como lo ha señalado la Corte, “la finalidad misma de la carrera administrativa es reclutar un personal óptimo y capacitado para desarrollar la función pública. Con el propósito de garantizar el cumplimiento de los fines estatales, la carrera permite que quienes sean vinculados a la administración bajo esta modalidad, ejerzan de manera calificada la función pública que se les asigna, ya que dicho sistema está diseñado para que ingresen y permanezcan en él aquellas personas que tengan suficientes calidades morales, académicas, intelectuales y laborales para asumir con eficiencia y honestidad dicho servicio. Existe entonces una estrecha relación entre el cumplimiento de los fines del Estado y la prioridad que el constituyente otorga a la carrera administrativa, que se explica en la naturaleza del sistema y en los principios que lo fundan.”⁵

El ingreso a los empleos públicos de las personas más idóneas y capacitadas para el cumplimiento de los propósitos misionales de las instituciones estatales es un presupuesto ineludible para la eficacia de los derechos constitucionales, en los términos del artículo 2 C.P. De igual manera, los concursos públicos basados en el mérito de los aspirantes y la estabilidad en el empleo propia del régimen de carrera administrativa, son características que se muestran constitucionalmente valiosas en términos de realización del principio democrático en la administración pública. En efecto, la operatividad material de los sistemas de carrera administrativa impide la reproducción de prácticas clientelistas y otras formas de favorecimiento a través de la concesión irregular de empleos estatales, comportamientos estos que alejan a la función pública de la satisfacción del interés general y del cumplimiento

de los fines esenciales del Estado.

Desde esta perspectiva, decisiones anteriores de esta Corporación han delimitado los objetivos fundamentales de la carrera administrativa, entendiéndose que dicho sistema de selección debe estar enfocado a: “i) La búsqueda de la eficiencia y eficacia en el servicio público, ya que la administración debe seleccionar a sus trabajadores exclusivamente por el mérito y su capacidad profesional empleando el concurso de méritos como regla general para el ingreso a la carrera administrativa; ii) La garantía de la igualdad de oportunidades, pues de conformidad con lo preceptuado en el artículo 40-7 de la Carta todos los ciudadanos tienen igual derecho a acceder al desempeño de cargos y funciones públicas; y iii) La protección de los derechos subjetivos consagrados en los artículos 53 y 125 de la Carta, pues esta Corporación ha señalado que las personas vinculadas a la carrera son titulares de unos derechos subjetivos adquiridos que deben ser protegidos y respetados por el Estado.”⁷

Con base en lo expuesto, la jurisprudencia constitucional ha concluido que la decisión legislativa de incluir empleos públicos dentro de la carrera administrativa general tiene per se un fuerte respaldo constitucional. De esta manera, como lo ha señalado la Corte, cuando el Congreso adopta disposiciones que incorporan a determinados empleos del Estado en el sistema general de carrera, “no hace nada diferente de aplicar claros y expresos mandatos constitucionales que, en principio y por sí mismos, tienen respaldo suficiente en el ordenamiento vigente. Por el contrario, para que el legislador pueda optar por un sistema de vinculación distinto al de carrera administrativa, deberá tener razones constitucionales suficientes para ello, en los términos del artículo 125 y demás normas que sean aplicables según la Entidad de que se trate.”⁸ (Subrayas no originales).

En definitiva, debe la Corte reiterar que la inclusión de empleos en los sistemas de carrera administrativa es un asunto que hace parte del amplio margen de configuración normativa de que es titular el Congreso. Así, una decisión legislativa de dicha índole está respaldada por razones constitucionales de primer orden, habida cuenta la relación intrínseca entre la carrera administrativa, entendida como mecanismo por excelencia para organizar un servicio público fundado en el mérito como base para el ingreso y permanencia en el cargo, y el cumplimiento de los fines esenciales de la administración pública, entre ellos la eficacia de los derechos y deberes constitucionales y la satisfacción del interés general en un marco que privilegie la expansión del principio democrático.

9. El carácter excepcional de los sistemas de carreras especiales de origen constitucional y específicos de rango legal

9.1. La jurisprudencia⁹ ha identificado dos modalidades de sistema de carrera administrativa que concurren al amparo de lo dispuesto en el artículo 125 C.P.: la carrera administrativa general, regulada actualmente por la Ley 909/04, y los sistemas especiales de carrera, los cuales a su vez se subdividen en regímenes especiales de naturaleza constitucional y específicos de rango legal.

9.2. En cuanto a los regímenes especiales, la Corte ha resaltado que “éstos tienen origen constitucional, en el sentido de que existe un mandato expreso del constituyente para que ciertas entidades del Estado se organicen en un sistema de carrera distinto al general.” Bajo este entendido, debe existir una norma constitucional que, de manera cierta y específica,

establezca que una entidad goza de un régimen especial para el ingreso y permanencia en el empleo público. Así, a partir de la interpretación armónica de la Constitución que este Tribunal ha efectuado en las sentencias C-391/93, C-356/94 y C-746/99, pueden identificarse regímenes especiales de carrera de naturaleza constitucional para el caso de (i) las Fuerzas Militares, prevista en el artículo 217 C.P.10; (ii) la Policía Nacional, consagrada en el inciso 3º del artículo 218 C.P. 11; (iii) la Fiscalía General de la Nación, dispuesta por el artículo 253 C.P.12; (iv) la Rama Judicial, prevista en el numeral primero del artículo 256 C.P.13; (v) la Contraloría General de la República, consagrada en el artículo 268-10 C.P.14; (vi) la Procuraduría General de la Nación, contemplada en el artículo 279 C.P.15; y (vii) las universidades públicas, dispuesto en el artículo 69 C.P.16

9.3. Las carreras específicas de carácter legal corresponden, en los términos del artículo 4º de la Ley 909/04, a aquellos sistemas que “en razón de la singularidad y especificidad de las funciones que cumplen las entidades en las cuales se aplican contienen regulaciones específicas para el desarrollo y aplicación de la carrera administrativa en materia de ingreso, capacitación, permanencia, ascenso y retiro del personal y se encuentran consagrados en leyes diferentes a las que regulan la función pública.” Conforme esta disposición, el mismo artículo 4º estipula la existencia de carreras específicas en los casos del Departamento Administrativo de Seguridad - DAS; el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - Inpec; la Unidad Administrativa Especial de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN; las superintendencias; el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República; la Unidad Administrativa Especial de la Aeronáutica Civil - Aerocivil; y el personal científico y tecnológico de las entidades públicas que conforman el Sistema Nacional de Ciencia y Tecnología.

9.4. Las particularidades de los sistemas específicos de carrera fueron analizadas por la Corte a propósito de la sentencia C-1230/05, que estudió la constitucionalidad del artículo 4º de la Ley 909/04. Al respecto, esta Corporación resaltó como la determinación de sistemas específicos de carrera por parte del legislador o del Ejecutivo a través del ejercicio de facultades extraordinarias, resultaba justificada con base en las competencias de regulación en materia de función pública y carrera administrativa previstas en los artículos 125, 130 y 150 C.P. No obstante, el ejercicio de esta facultad está sometido a límites y controles definidos, entre los cuales se destacan los siguientes:

9.4.1. El reconocimiento dentro del régimen específico de los principios generales de la carrera administrativa, enfocados todos ellos a la eficacia del criterio del mérito como factor definitorio para el acceso, permanencia y retiro del empleo público. Estos principios, en términos de la jurisprudencia constitucional, resultan perfeccionados cuando se establecen “procedimientos de selección y acceso basados en el mérito personal, las competencias y calificaciones específicas de quienes aspiren a vincularse a dichas entidades, garanticen la estabilidad de sus servidores, determinen de conformidad con la Constitución y la ley las causales de retiro del servicio y contribuyan a la realización de los principios y mandatos de la Carta y de los derechos fundamentales de las personas, a tiempo que hagan de ellos mismos instrumentos ágiles y eficaces para el cumplimiento de sus propias funciones, esto es, para satisfacer, desde la órbita de su competencia, el interés general”17;

9.4.2. La necesidad que el legislador consulte tanto la singularidad y especificidad de las

funciones que cumplen las distintas entidades estatales, con base en criterios técnicos, operativos y funcionales destinados a optimizar el cumplimiento de las actividades del organismo; al igual que los principios básicos que orientan la carrera administrativa general, esto es, la disposición de procedimientos objetivos de selección y permanencia en el empleo, fundados exclusivamente en el mérito personal;¹⁸

9.4.3. La satisfacción de un principio de razón suficiente para la configuración del sistema específico de carrera, en el sentido que la regulación esté precedida de una “juiciosa y cuidadosa evaluación acerca de la verdadera especialidad de las funciones que cumple el respectivo órgano o institución, de manera que se pueda garantizar, por una parte, que la inclusión en el ordenamiento jurídico de un nuevo sistema específico de carrera va a contribuir en forma efectiva y eficaz al cumplimiento y realización de las funciones que le han sido asignadas por la Constitución y la ley a la entidad beneficiaria del mismo, y por la otra, que no se van a reconocer diferencias de trato para ciertos sectores de servidores públicos que no se encuentren debidamente justificadas y que puedan degenerar en una violación del principio de igualdad de trato”; y

9.4.4. La administración y vigilancia de estos sistemas específicos de carrera, sin excepción alguna y con carácter obligatorio, por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil; ello en la medida en que, conforme la interpretación sistemática de los artículos 125 y 130 C.P., “si los regímenes especiales de origen legal hacen parte del sistema general de carrera, la competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil para administrar y vigilar las carreras de los servidores públicos debe comprender sin duda alguna a dichos sistemas especiales de origen legal, dado su alto grado de conexidad con la carrera general que en todos los casos tiene que ser administrada y vigilada por la citada Comisión.”

9.5. Como se observa, el diseño constitucional de ingreso, permanencia y retiro del empleo público parte de la regla general de inclusión de los cargos en el sistema de carrera de administrativa y la posibilidad, en todo caso excepcional y reglada, de conformación de sistemas especiales de carrera, bien de naturaleza constitucional o específicos de estipulación legal. Con base en esta consideración, la jurisprudencia de esta Corporación ha previsto dos reglas de interpretación restrictiva de las normas sobre creación de sistemas especiales de carrera administrativa.

Al respecto, es particularmente ilustrativa la reciente sentencia C-532/06, la cual decidió la exequibilidad de la inclusión, por parte de la Ley 909/04, de los empleos de carrera de la Comisión Nacional de Televisión dentro del sistema general de carrera administrativa. En aquella oportunidad la Corte advirtió que la prevalencia del sistema de carrera administrativa y la excepcionalidad de los sistemas especiales y específicos, permitía inferir que todos los empleos del Estado deben proveerse por el sistema de carrera administrativa (primera regla), con excepción de aquéllos previstos en el artículo 125 C.P. Del mismo modo, “todos los empleos de carrera administrativa deben sujetarse al régimen general que determine el legislador (segunda regla), cuya administración y vigilancia corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil en los términos del artículo 130 superior, salvo (i) los sistemas especiales de carrera de rango constitucional, que si bien se excluyen de la órbita de gestión de dicha comisión, en todo caso se encuentran sujetos a la ley y a los principios de igualdad, mérito y estabilidad y (ii) los sistemas específicos de carrera, esto es, aquéllos cuya

individualidad ha sido creada por el legislador dentro del marco del sistema general de carrera, que en todo caso son administrados y vigilados por la Comisión Nacional del Servicio Civil". (Subrayas no originales).

9.6. Este análisis de los artículos 125 y 130 de la Carta Política permitirían, a juicio de la Corte, plantear una tercera regla jurisprudencial relativa a la competencia del legislador para determinar la provisión de cargos a través del sistema de carrera administrativa. En ese sentido, el legislador tiene plena competencia para incluir los empleos del Estado en el sistema general de carrera, con la única limitación de aquellas entidades a la que la Constitución, de manera clara y expresa, les ha conferido un régimen especial. De la misma manera, el Congreso está facultado para crear regímenes específicos, a condición de que resulten acreditadas las condiciones a las que se hizo alusión en el fundamento jurídico 9.4 de esta sentencia; relacionadas con el cumplimiento de los principios generales de la carrera administrativa, el estudio de las singularidades y especificidades de la entidad de que se trate, la aplicación del principio de razón suficiente para la conformación de la carrera específica y el sometimiento de la misma a la administración y vigilancia de la CNSC, en los términos del artículo 130 C.P.

10. La autonomía de la Auditoría General de la República

10.1. El artículo 274 Superior dispone que la vigilancia de la gestión Fiscal de la Contraloría General de la República será ejercida por un auditor elegido para periodos de dos años por el Consejo de Estado, de terna enviada por la Corte Suprema de Justicia. Acerca del reconocimiento constitucional de la AGR, decisiones anteriores de esta Corporación¹⁹ han insistido que dicha entidad debe estar cobijada por las prerrogativas necesarias para el ejercicio adecuado e imparcial del control fiscal externo, en sus facetas de control financiero, de gestión, de legalidad y de resultados.²⁰ De acuerdo con este precedente, aunque "la norma constitucional no especifica en qué términos debe desarrollarse la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría General de la República por parte del auditor, la vigencia del principio de legalidad y de los principios de moralidad y probidad en el manejo de los recursos y bienes públicos impone concluir que la anotada vigilancia debe producirse con la misma intensidad y de conformidad con los mismos principios que regulan el control fiscal que la Contraloría General de la República realiza frente a las restantes entidades y organismos del Estado. Si ello es así, la auditoría a que se refiere el artículo 274 de la Constitución Política debe contar con todas aquellas garantías de autonomía que el Estatuto Superior depara a los órganos que llevan a cabo la vigilancia de la gestión fiscal en Colombia para la realización de sus funciones."²¹

10.2. Bajo estos presupuestos, el carácter técnico del control fiscal impone la necesidad que los organismos que lo ejercen, en este caso la AGR, gocen de autonomía administrativa, presupuestal y jurídica, al igual que de "una estructura y organización administrativa propias, que lo habiliten para ejercer sus competencias, con la misma intensidad y de acuerdo con los principios que regulan el control fiscal que aquellas ejercen".²²

La autonomía administrativa ha sido definida por esta Corporación como el ejercicio de los objetivos misionales inherentes a la organización, en este caso el control fiscal de la actividad desarrollada por la Contraloría General y las Contralorías Territoriales, sin injerencias e

intervenciones por parte de autoridades públicas.

Por otra parte, la autonomía presupuestal está referida a la independencia en la ejecución del presupuesto, a través de la contratación y la ordenación del gasto. De esta manera, las actividades relacionadas con el manejo, la administración y la ejecución de los recursos asignados deben efectuarse sin otra limitación que el cumplimiento de las condiciones previstas la ley anual de presupuesto, la ley orgánica sobre la misma materia y las disposiciones constitucionales aplicables.

Finalmente, la autonomía jurídica se manifiesta, en los términos del precedente expuesto, de manera dual, puesto que involucra (i) la imposibilidad que el servidor público que ostenta la dirección del órgano pueda ser removido del cargo por decisión de las entidades de objeto de control y (ii) que los actos proferidos por la entidad que ejerce el control no pueden estar sometidos a la aprobación, el control o la revisión de los entes controlados. Así, “la Corte ha estimado que la autonomía jurídica de los organismos de control resulta vulnerada cuando una disposición legal (1) somete al supremo director de un órgano de control a algún tipo de dirección funcional o jerárquica en asuntos que, conforme a la Constitución Política, son de su competencia; (2) adscribe funciones propias del organismo de control a funcionarios que no dependan jerárquicamente de quien ostenta la dirección de ese órgano; y, (3) atribuye funciones que, según la Carta Política, son exclusivas del director del órgano de control, a un funcionario distinto a éste.”²³²⁴

10.3. No obstante el reconocimiento de este grado de autonomía a favor de la AGR, en tanto organismo de control fiscal, la jurisprudencia constitucional ha señalado que tales prerrogativas carecen de un alcance tal que involucren la ausencia de sometimiento a los cánones constitucionales que regulan la función pública ejercida por los organismos del Estado.

Ejemplo de esta perspectiva de análisis es lo decidido por la Corte en la sentencia C-1176/04, que declaró la constitucionalidad de la norma del Decreto 267/00 que incluyó dentro de los sujetos de vigilancia y control fiscal de la Contraloría General de la República a “los demás organismos públicos creados o autorizados por la Constitución con régimen de autonomía”, definición que comprende a la AGR. Ante el cuestionamiento sobre la exequibilidad de la norma, basado en su incompatibilidad con el grado de autonomía de que es titular la AGR, la Corte estipuló que esta prerrogativa debía analizarse en armonía con la cláusula genérica de control fiscal en cabeza de la Contraloría General. Así, habida cuenta la existencia de un mandato constitucional definido, consistente en la consideración de todos los organismos estatales como sujetos del control fiscal y, correlativamente, la determinación por la Carta Política de un ente con competencia general para ejercer ese control, la “vigilancia y control fiscal de la Auditoría, que en el marco de la Constitución de 1991, le corresponde al máximo órgano de control fiscal, en cuya cabeza el constituyente radicó la cláusula general de competencia para ejercerlo. Es decir, es a la Contraloría General de la República, a la que le corresponde la vigilancia de la gestión fiscal de la Auditoría, dado que en Colombia únicamente esta entidad, de manera general, se encuentra autorizada por la Carta Política para ejercer vigilancia y control fiscal; y, solo de manera excepcional, la Constitución autorizó a la Auditoría para la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría.”

Esta misma decisión advirtió que la inclusión de la AGR dentro de los sujetos del control fiscal a cargo de la Contraloría General, no contraía afectación alguna a la autonomía de aquélla.

Lo anterior en la medida en que el ejercicio de la gestión fiscal en los términos señalados no impedía que la AGR continuara “ejerciendo con independencia todas las potestades y funciones inherentes a su propia organización. Queda intacta su autonomía presupuestal, pues la Auditoría podrá seguir ejecutando su presupuesto en forma independiente en cuanto a la contratación y ordenación del gasto de conformidad con la Constitución y la ley orgánica del presupuesto; y, ni el Auditor ni ningún otro servidor público de la Auditoría puede ser removido o nombrado por la Contraloría general, así como que ninguno de los actos de la Auditoría, por medio de los cuales ejerce la vigilancia de la gestión fiscal de la Contraloría, está sometido a la aprobación, al control o a la revisión por parte de esta. Tampoco podrá la Contraloría General, interferir la labor que le corresponde ejercer a la Auditoría para la vigilancia de la gestión fiscal de ésta, la que debe ejercer aquella con plena autonomía.”

10.4. Con base en lo expuesto, se tiene que el ejercicio del control fiscal por parte de la AGR debe estar revestido de un grado de autonomía tal que permita la independencia funcional de la entidad. Por ende, la ausencia de subordinación entre la AGR y las instituciones que controla, la posibilidad de adoptar decisiones presupuestales dentro del margen jurídico que regula la materia y la existencia de una organización institucional libre de presiones e injerencias indebidas, son todos ellos presupuestos para el ejercicio de las funciones que la Constitución y la ley asignan a la AGR. Empero, como es predicable de todo organismo inserto en la dinámica propia del Estado Democrático de Derecho, este margen de autonomía no tiene carácter absoluto, pues debe armonizarse con las condiciones y requisitos que la Carta Política impone para el ejercicio de la función pública, esto es, en los términos del artículo 209 C.P., el servicio a los intereses generales y la eficacia de los principios de igualdad, moralidad, eficacia, celeridad, imparcialidad y publicidad.

11. La compatibilidad entre el grado de autonomía que la Constitución reconoce a algunas entidades y la inclusión de sus empleos en el sistema general de carrera administrativa

11.1. Entre los debates constitucionales que ha tenido que asumir esta Corporación en punto a la aplicación general y prevalente del régimen de carrera administrativa, se encuentra su proyección respecto de la autonomía que la Constitución reconoce a determinadas entidades del Estado. Este fue, precisamente, el centro de la discusión en la sentencia C-532/06, antes reseñada.

En esa oportunidad, el demandante consideraba que la inclusión de los cargos de la Comisión Nacional de Televisión en el régimen de carrera administrativa era contrario a la autonomía que en relación con esta entidad predica el artículo 76 C.P. Para resolver el cargo propuesto la Corte advirtió, en primer término, que desde el punto de vista de las funciones constitucionales de cada entidad, el régimen de carrera administrativa tiene un carácter eminentemente instrumental, en la medida en que “permite proveer los funcionarios requeridos y garantizar que, por regla general, la vinculación con el Estado responda a los mismos criterios de acceso, permanencia y promoción en el retiro de cargo”. Así, en consideración de ese carácter instrumental, sus normas no estaban en ningún caso “dirigidas a interferir en las esferas de decisión propias de los organismos a las cuales se aplican, cuyas competencias y forma de ejercicio será determinado en la Constitución y la Ley, de acuerdo

con el nivel de autonomía que les haya sido otorgado || De esta forma, la Corte entiende la carrera administrativa como una herramienta de gestión pública de rango constitucional y no como un mecanismo de injerencia en los asuntos propios de cada entidad, que, por lo tanto, no impide su utilización en organismos dotados de cierto nivel de autonomía.|| (...) Por tanto, en la medida que la carrera administrativa no afecta las funciones o el ejercicio de competencias constitucionales y legales de cada entidad, la Corte considera que la existencia de un régimen general en esta materia, salvo para los casos en que la Constitución y la ley han previsto una forma distinta de vinculación o un sistema especial o específico de carrera, no tiene per se la virtualidad de afectar la autonomía funcional de las entidades destinatarias y, por el contrario, en lo que hace referencia a la vinculación con el Estado, permite hacer efectivo el derecho a la igualdad y a la estabilidad de quienes aspiran a ocupar y permanecer en el servicio público”.

Expuestos estos argumentos, la Corte concluyó que el conflicto planteado por el actor era inexistente, puesto que el único significado que a la luz de la Constitución puede darse a la autonomía de la Comisión Nacional de Televisión, consiste en la garantía que no esté subordinada a otros órganos del Estado o a grupos económicos, en relación con el desempeño de sus funciones constitucionales. En ese sentido, el régimen de carrera administrativa es un asunto separado del tema de la autonomía, pues no resulta válido afirmar que la existencia de una herramienta de gestión pública objetiva y universal para la vinculación, permanencia, promoción y retiro de los servidores del Estado pueda, en modo alguno, alterar el ejercicio de los objetivos propios de la Comisión.

En la misma línea de análisis, este Tribunal advirtió que sostener que la aplicación del régimen de carrera administrativa afecta el grado de autonomía de las entidades resulta especialmente problemático al menos por tres razones diferenciadas: (i) esta tesis desconocería el mandato constitucional contenido en el artículo 125 C.P. e implicaría, igualmente, que “además de los tres regímenes de carrera administrativa identificados por la jurisprudencia de esta Corporación (general, especiales y específicos), existiría otro adicional y diferente para la Comisión Nacional de Televisión, que solamente estaría sometido a normas de carácter administrativo expedidas por esa misma entidad”, planteamiento que conforme lo expresado en los fundamentos jurídicos anteriores de esta sentencia es a todas luces inverosímil; (ii) el reconocimiento constitucional de un nivel de autonomía a favor de la Comisión Nacional de Televisión, no significa que dicha prerrogativa se convierta en un poder que se extienda al punto de “permitirle derogar los regímenes generales que establece la Constitución en determinados asuntos. Así, el hecho de tener un régimen legal propio no implica que la Comisión Nacional de Televisión se encuentre al margen de la estructura constitucional o que tenga facultad derogatoria de los ordenamientos generales que rigen asuntos que no tocan con el espacio de decisión reservado por la Constitución y para los cuales la ley no ha señalado expresamente alguna excepción”; y (iii) la concesión a la Comisión Nacional de Televisión de la competencia para regular su particular sistema de carrera administrativa se mostraría incompatible con la vigencia del principio democrático, que para el caso propuesto se traduce en que corresponde “en primer lugar al legislador, como garante de los principios de participación y representación propios del sistema democrático adoptado en nuestro ordenamiento jurídico, de manera que carecen de sustento las afirmaciones del actor sobre la capacidad normativa interna de la Comisión Nacional de Televisión en esta materia.”

11.2. Los argumentos expuestos, así las cosas, permiten definir una regla jurisprudencial acerca de la compatibilidad entre la autonomía que la Constitución reconoce a determinadas entidades y la inclusión de sus cargos dentro del régimen general de carrera administrativa. Sobre el particular la Sala concluye que no es constitucionalmente válido sostener que la aplicación de la carrera administrativa constituya un obstáculo para el ejercicio de la autonomía de determinados organismos del Estado que tienen esta prerrogativa. En contrario, este sistema garantiza la transparencia al acceso y permanencia en los empleos del Estado, a la vez que se muestra como un instrumento adecuado para garantizar la eficacia de los principios que gobiernan la función pública. Por lo tanto, la implantación del sistema general de carrera administrativa es un mecanismo que, en definitiva, no es solamente compatible, sino deseable para la garantía de la autonomía; en tanto provee una modalidad objetiva de vinculación al servicio público, circunstancia que a todas luces favorece el cumplimiento de los espacios misionales de la entidad, en un entorno alejado de intervenciones e injerencia indebidas.

12.1. Para sustentar su solicitud de declaratoria de inconstitucionalidad, el ciudadano Arias Afanador expone dos tesis definidas. En primer término sostiene que la AGR es titular de un sistema específico de naturaleza constitucional, al serle plenamente aplicables las normas especiales de organización de carrera que el artículo 268-10 C.P. otorga a la Contraloría General de la República. En segundo término considera que la inclusión de los cargos de la AGR dentro del sistema general de carrera administrativa viola el régimen de autonomía predicable de esa entidad, puesto que permite que instituciones ajenas a ella, como la CNSC, incidan en el ejercicio de sus funciones, lo que se muestra incompatible con la vigencia del principio de separación de poderes y la posibilidad de ejercer con independencia la vigilancia fiscal encomendada a dicho organismo.

12.2. En lo que tiene ver con la primera de las tesis planteadas, se tiene que el artículo 274 C.P., el cual otorga fundamento constitucional a la AGR, no establece disposición alguna referida a la aplicación de un régimen especial de carrera administrativa. Por lo tanto, no puede colegirse la existencia de un sistema especial de carrera de origen constitucional, puesto que, de conformidad con los argumentos desarrollados en la presente decisión, el requisito necesario para que pueda predicarse la existencia de un régimen especial de carrera administrativa de naturaleza constitucional es que exista una disposición expresa en la Carta Política que prevea esa potestad. Lo contrario, significaría conferir una competencia jurídica extensiva a favor de la AGR, opción abiertamente incompatible con el carácter excepcional y estricto de los sistemas especiales y específicos de carrera administrativa, según lo dispuesto por el artículo 125 C.P.

En consecuencia, si la Constitución no estableció una norma específica que confiera un régimen especial a la AGR, se infiere que la decisión del Congreso de incluir los empleos de carrera de esta entidad en el sistema común de carrera administrativa es un asunto incorporado en la cláusula general de la competencia legislativa, por lo que está precedida de un soporte constitucional suficiente, habida cuenta la relación intrínseca entre la carrera administrativa y el ejercicio de la función pública en el Estado Social y Democrático de Derecho. Por ende, esta sola motivación resulta suficiente para declarar la exequibilidad de la norma acusada.

No obstante lo anterior, el demandante expone algunos argumentos destinados a refutar la tesis expuesta, razones que van dirigidas a concluir que la AGR sí es titular de un régimen especial de naturaleza constitucional, puesto que ejerce funciones de control fiscal análogas a las desarrolladas por la Contraloría General de la Nación, entidad que según lo dispuesto en el artículo 268-10 C.P., por lo que debe prodigársele un tratamiento similar por parte del legislador. Así, la Sala considera necesario dar respuesta a los cuestionamientos contenidos en el cargo propuesto.

12.3. De manera preliminar, la Corte advierte que los fundamentos en los que basa el cargo de inconstitucionalidad resultan contrarios al contenido y alcance que la jurisprudencia constitucional ha otorgado al artículo 125 C.P. En efecto, debe reiterarse que el reconocimiento del sistema de carrera administrativa como regla general para el acceso y permanencia en el empleo público obliga a concluir que la validez de regímenes específicos de naturaleza constitucional está supeditada, de modo obligatorio, a la existencia de una norma superior expresa que estipule la aplicación de un régimen especial para una entidad en particular. Como se indicó, la Carta Política no contiene una disposición de esta naturaleza en lo concerniente a la AGR.

Además, el razonamiento utilizado por el actor está sustentado en la posibilidad de efectuar un juicio de igualdad entre la AGR y la Contraloría General de la República. Según este juicio, privar a la AGR de un régimen especial constituiría un trato discriminatorio injustificado, en tanto ejerce funciones institucionales análogas a las de la Contraloría General de la Nación, órgano que sí tiene tal prerrogativa. A este respecto, la Corte debe reiterar su doctrina en el sentido de la imposibilidad de realizar un juicio de igualdad entre entidades, a fin de extender prerrogativas o posiciones jurídicas de una a otra. Sobre el tema, la sentencia C-063/97, señaló como “es claro que el punto de comparación que se realiza en el juicio de igualdad de los cargos de carrera administrativa no puede ser entre las diferentes entidades del Estado, pues debido a la amplia potestad de configuración política del Legislador, éste puede privilegiar el objetivo de la carrera administrativa que considere pertinente. Por consiguiente, el juicio de igualdad deberá analizar las diferencias y similitudes de los cargos de carrera de una misma entidad estatal, toda vez que ahí es donde nos encontramos frente a sujetos con igual status jurídico.” Por ende, una comparación entre entidades que aunque ejercen tareas análogas, son en cualquier caso claramente diferenciables, no resulta admisible como criterio para cuestionar la exequibilidad de la norma demandada.

12.4. Finalmente, queda por analizar la segunda tesis planteada por el actor, relacionada con la presunta incompatibilidad entre la inclusión de los cargos de carrera de la AGR en el régimen general de carrera administrativa y el grado de autonomía de que es titular esa entidad.

A juicio de la Corte, los argumentos expuestos en el fundamento jurídico 11 de esta sentencia son suficientes para desestimar esta. Al respecto debe reiterarse que la autonomía administrativa, presupuestal y jurídica que la jurisprudencia constitucional ha reconocido a la AGR, en tanto organismo de control fiscal, no resulta de modo alguno afectada por el contenido de la norma acusada. En contrario, si se parte de reconocer que el ejercicio de la gestión fiscal debe estar revestido de un alto grado de independencia e imparcialidad, la aplicación de un instrumento objetivo para la selección y permanencia de

los servidores públicos de la AGR, constituye una garantía para el cumplimiento de las finalidades que el Texto Constitucional ha conferido a esa entidad.

En este orden de ideas, la índole de las actividades desarrolladas por la AGR no la releva del modelo de organización de la función pública previsto en la Constitución. Así, para el caso propuesto prima la aplicación del sistema que la Carta Política ha dispuesto, con carácter genérico y prevalente, para la regulación del ingreso, permanencia, calificación y demás situaciones administrativas de los servidores públicos. Esta decisión legislativa, como se señaló, garantiza la autonomía de la AGR, a la vez que es expresión de la facultad del Congreso de regular el régimen de carrera administrativa de las instituciones del Estado, sin limitaciones distintas de las derivadas de la existencia de sistemas especiales de naturaleza constitucional.

Por lo tanto, de conformidad con los argumentos anteriormente expuestos, la Corte declarará la exequibilidad del apartado acusado.

III. 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 la expresión “En la Auditoría General de la República” contenida el literal b) del numeral 1º del artículo 3º de la Ley 909 de 2004 “por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, la gerencia pública y se dictan otras disposiciones”.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, cúmplase, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

RODRIGO ESCOBAR GIL

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

2 La demanda refiere a las consideraciones hechas por la Corte en la sentencia C-272/96.

3 En especial, el Concepto refiere a las consideraciones realizadas en la sentencia C-803/03.

4 Son varias las decisiones que se han ocupado de esta materia. No obstante, las líneas generales de la doctrina constitucional en comento puede hallarse en las decisiones C-071/93, C-391/93, C507/95, C-746/99, C-563/00, C-1230/05 y C-532/06.

5 Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-954/01.

6 Ver entre otras, las sentencias T-419/92 y C-479/92. En otra jurisprudencia más reciente la Corte reiteró que: “La carrera administrativa es entonces un instrumento eficaz para lograr la consecución de los fines del Estado, el cual requiere de una organización adecuada que le permita alcanzarlos, con un recurso humano que no sólo sea calificado sino que pueda desarrollar su función en el largo plazo, es decir, con vocación de perdurabilidad. Por esta razón, se erige como un sistema que armoniza los principios que rigen la función pública, consagrados principalmente en el Preámbulo y en los artículos 1, 2, 122 a 131 y 209 de la Carta, con la protección del derecho al trabajo. (Sentencia C-292 de 2001, M.P. Jaime Córdoba Triviño).

7 Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-517/02.

8 Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-532/06.

9 Sobre este tópico el presente fallo expone la argumentación desarrollada in extenso en la sentencia C-1230/05.

10 Constitución Política, Artículo 217: “(...) la ley determinará el sistema de reemplazos en las fuerzas militares, así como los ascensos, derechos y obligaciones de sus miembros y el

régimen especial de carrera, prestacional y disciplinario que le es propio”.

11 Constitución Política, Artículo 218: “(...)la ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario”.

12 Constitución Política, Artículo 253: “(...) la ley determinará lo relativo a la estructura y funcionamiento de la Fiscalía General de la Nación al ingreso por carrera y al retiro por servicio, a las inhabilidades e incompatibilidades, denominación, calidades remuneración, prestaciones sociales y régimen disciplinario de los funcionarios y empleados de su dependencia”. En la sentencia C-517/02, la Corte estudió aspectos relacionados con la carrera especial de la Fiscalía General de la Nación.

13 Constitución Política, Artículo 256: “Corresponden al Consejo Superior de la Judicatura o a los Consejos Seccionales, según el caso y de acuerdo a la ley, las siguientes atribuciones: 1. Administrar la carrera judicial. (...)”.

14 Constitución Política, Artículo 268: “El Contralor General de la República tendrá las siguientes atribuciones: (...) 10. Proveer mediante concurso público los empleos de su dependencia que haya creado la ley. Ésta determinará un régimen especial de carrera administrativa para la selección, promoción y retiro de los funcionarios de la Contraloría (...)”.

15 Constitución Política, Artículo 279: “La ley determinará lo relativo a la estructura y al funcionamiento de la Procuraduría General de la Nación, regulará lo atinente al concurso de méritos y al concurso del servicio, a las inhabilidades, incompatibilidades, denominación, calidades, remuneración y al régimen disciplinario de todos los funcionarios y empleados de dicho organismo”. En la sentencia C-963/03, la Corte estudió aspectos relacionados con la carrera especial de la Procuraduría General de la Nación.

16 Constitución Política, Artículo 69: “(...) La ley establecerá un régimen especial para las universidades del Estado. (...)”.

17 Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-563 de 2000.

18 Con base en esta última consideración, la Corte ha previsto que los sistemas específicos de carrera son, en realidad, derivaciones del sistema general de carrera administrativa, que concurren cuando las condiciones especiales de las actividades desarrolladas por una entidad en específico hacen necesario flexibilizar el régimen común. Sobre este preciso tópico, la sentencia C-1230/05 señaló:

“Amparada en los criterios que delimitan la competencia legislativa para crear los sistemas específicos de carrera, la jurisprudencia constitucional ha dejado en claro que dichos sistemas, aun cuando se caracterizan por contener regulaciones especiales para el desarrollo y aplicación del régimen de carrera en ciertos organismos públicos, no tienen identidad propia, es decir, no son considerados por ese sólo hecho como regímenes autónomos e independientes. Al respecto, ha precisado la Corporación que los sistemas específicos son en realidad una derivación del régimen general de carrera en cuanto que, debiendo seguir sus principios y postulados básicos, sólo se apartan de éste en aquellos aspectos puntuales que

pugnan o chocan con la especialidad funcional reconocida a ciertas entidades, justificándose en esos casos la expedición de una regulación complementaria más flexible, que permita armonizar y hacer compatible el sistema de carrera ordinario con las atribuciones que le hayan sido asignadas a tales entidades. || Para este Tribunal, la filosofía que inspira la carrera administrativa como mecanismo general para provisión de cargos en el servicio público, permite inferir que, en materia de sistemas específicos de origen legal, la facultad del legislador está circunscrita exclusivamente a la posibilidad de “flexibilizar” las garantías y reglas previstas en el régimen general de carrera, en procura de adaptar estas últimas a la singularidad y especificidad de las funciones que le hayan sido asignadas a una determinada entidad, manteniendo en todo caso los presupuestos esenciales de la carrera general fijados en la Constitución y desarrollados en la ley general que regula la materia. || Por eso, en cumplimiento del mandato contenido en el artículo 125 de la Constitución, el legislador debe evaluar, como primera opción, la inclusión del personal de las entidades del Estado al régimen de carrera ordinaria, de forma tal que sólo pueda acudir a la creación de sistemas específicos, cuando respecto de ciertos organismos públicos se encuentre plenamente acreditado que no cabe aplicarle en su conjunto las normas que regulan la carrera administrativa general o común conforme a su formulación original; acreditación que, como ya se anotó, debe estar fundada en razones técnicas, operativas y funcionales, dirigidas a optimizar el cumplimiento de las actividades asignadas a cada entidad.”

19 Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-499/98. Las reglas fijadas en este fallo, en cuanto determinan la naturaleza jurídica de la AGR, son reiteradas en las sentencias C-1339/00, C-803/03 y C-1176/04.

20 Sobre estas funciones la sentencia C-529/06, a propósito del análisis de algunos apartados de la Ley 42/93, relativa a la organización del sistema de control fiscal, recopiló las definiciones dadas por la jurisprudencia constitucional del siguiente modo:

“(…) el modelo de control fiscal previsto en el Texto Constitucional tiene carácter integral, esto es, comprende el ejercicio de un control financiero, de gestión, de legalidad y de resultados. En ejercicio de la cláusula general de competencia legislativa antes mencionada, la Ley 42 de 1993 define el contenido particular de cada uno de los modos de control. Así, el control financiero consiste en “el examen que realiza, con base en las normas de auditoría de aceptación general, para establecer si los estados financieros de una entidad reflejan razonablemente el resultado de sus operaciones y los cambios en su situación financiera, comprobando que en la elaboración de los mismos y en las transacciones y operaciones que los originaron, se observaron y cumplieron las normas prescritas por las autoridades competentes y los principios de contabilidad universalmente aceptados o prescritos por el contador general.” (Art. 10). El control de gestión refiere, a su vez, con “el examen de la eficiencia y eficacia de las entidades en la administración de los recursos públicos, determinada mediante la evaluación de sus procesos administrativos, la utilización de indicadores de rentabilidad pública y desempeño y la identificación de la distribución del excedente que éstas producen, así como de los beneficiarios de su actividad.” (Art. 12). El control de legalidad está relacionado con “la comprobación que se hace de las operaciones financieras, administrativas, económicas y de otra índole de una entidad para establecer que se hayan realizado conforme a las normas que le son aplicables.” (Art. 11). Finalmente, el control de resultados fue definido por el legislador como “el examen que se realiza para

establecer en que medida los sujetos de la vigilancia logran sus objetivos y cumplen los planes, programas y proyectos adoptados por la administración, en un período determinado". (Art. 13).

21 Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-499/98.

22 Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-1339/00.

23 ST-006/94 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa); SC-283/97 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

24 Cfr. Corte Constitucional, sentencia C-499/98.