

Sentencia C-826/13

CREACION E IMPLEMENTACION DE SISTEMA DE CONTROL DE CALIDAD EN LAS ENTIDADES ESTATALES-Exequibilidad de los artículos 1° y 2° de la Ley 872 de 2003

La Corte concluye que los artículos 1 y 2 de la Ley 782 de 2003 son exequibles por los cargos analizados en este proceso de constitucionalidad, ya que: (i) Es necesario diferenciar entre el Control Interno, Control Disciplinario, Control Fiscal y Sistema de Gestión de Calidad, ya que el sistema de Control Interno busca la vigilancia y control interno en las entidades públicas respecto del cumplimiento de sus obligaciones constitucionales y legales, así como la modernización de la administración pública y el mejoramiento de la capacidad de gestión de sus instituciones. Entretanto, el Control Fiscal busca la protección del patrimonio de la Nación, es un control externo, posterior y selectivo, y se fundamenta en los artículos 119, 267 a 274 de la CP, la Ley 42 de 1993 y el Decreto Ley 1474 de 2011. Por su parte, el Sistema de Gestión de Calidad creado por la Ley 87 de 1993, se fundamenta en el artículo 209 Superior y busca el mejoramiento de la administración pública en términos de la calidad en el servicio y la satisfacción de las necesidades de los usuarios indica. Por tanto, este Tribunal no evidencia ninguna vulneración de los artículos 209, 267, 268, 269 y 272 Superiores de la CP, ya que las normas demandadas –arts. 1 y 2 de la Ley 782 de 2003- que crean el Sistema de Gestión de Calidad y designan las entidades obligadas de implementarlo, se soportan constitucionalmente en el artículo 209 Superior, que consagra los principios orientadores de la administración pública, tales como los principios de igualdad, eficacia, celeridad, imparcialidad y moralidad. Adicionalmente esta herramienta encuentra fundamento en los artículos 2º, 78, 67 inciso 5º, 256-4, 254, 267, 268-2, 277, 343 y 365, ya que la calidad del servicio y la satisfacción de los usuarios tiene que ver directamente con las finalidades del Estado Social de Derecho y el goce efectivo de los derechos de los ciudadanos, a través de herramientas de gestión de calidad creadas y diseñadas por el Legislador, y el Constituyente introdujo el control de gestión y de resultados, con el fin que la prestación de los servicios a cargo del Estado y el rendimiento fiscal no escapen al control del ordenamiento jurídico y con ello se logre la satisfacción del usuario y se garantice con ello los derechos constitucionales de los ciudadanos y de la comunidad en general. (ii) Existe una íntima relación o complementariedad entre el Sistema

de Gestión de la Calidad y el Control Interno, y entre estos y el Control Fiscal, manteniendo sin embargo cada uno su naturaleza y finalidades constitucionales y legales. (iii) Encuentra esta Corporación que el Legislador tenía plena y amplia libertad de configuración en materia de regulación de herramientas para el mejoramiento de la administración pública, en desarrollo de la cláusula general de competencia de conformidad con el artículo 150 CP, para desarrollar y regular los postulados constitucionales que se refieren a los valores y principios con el fin de mejorar la calidad del servicio y la satisfacción de los usuarios de la administración pública, generando una herramienta de gestión de calidad, encaminada a evaluar el desempeño institucional en términos de calidad y satisfacción social en la prestación de los servicios a cargo de las entidades obligadas. (iv) De otra parte, el objetivo de esta herramienta de Gestión de Calidad es adoptar el Sistema Internacional de Calidad ISO 9000 en las entidades estatales, para el mejoramiento de las condiciones de eficiencia, eficacia y efectividad en temas de calidad que se le ofrecen a los usuarios, lo cual se encuentra en armonía con las exigencias a nivel internacional en la materia, plasmadas en la “La Carta Iberoamericana de Calidad en la Gestión Pública” adoptada por la XVIII Cumbre Iberoamericana, El Salvador, en octubre de 2008, así como con los propósitos constitucionales de integración latinoamericana. (v) Finalmente el concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, No 11001-03-06-000-2004-01606-01 del 18 de noviembre de 2004, se encuentra en total sintonía con la presente postura de esta Corporación al encontrar pleno fundamento constitucional al Sistema de Control de Calidad creado por la Ley 782 de 2003, especialmente sus artículos 1º y 2º sobre la creación del mismo y la designación de las entidades obligadas a implementarlo, y al concluir que antes que suplantar o contradecir el sistema de Control Interno, el Control Disciplinario o el Control Fiscal, estas herramientas son complementarias.

PRINCIPIO PRO ACTIONE-Aplicación

ADMINISTRACION Y GESTION PUBLICA-Principios constitucionales orientadores

ADMINISTRACION PUBLICA-Principio de eficacia/ADMINISTRACION PUBLICA-Principio de eficiencia

En cuanto a los principios de eficacia y eficiencia, la Corte ha afirmado en relación con el primero, que la eficacia está soportada en varios conceptos que se hallan dentro de la

Constitución Política, especialmente en el artículo 2º, al prever como uno de los fines esenciales del Estado el de garantizar la efectividad de los principios, deberes y derechos consagrados en la Constitución; en el 209 como principio de obligatorio acatamiento por quienes ejercen la función administrativa; en el 365 como uno de los objetivos en la prestación de los servicios públicos; en los artículos 256 numeral 4o., 268 numeral 2º, 277 numeral 5º y 343, relativos al control de gestión y resultados. En este sentido, la Sala ha señalado que la eficacia constituye una cualidad de la acción administrativa en la que se expresa la vigencia del estado social en el ámbito jurídico-administrativo. Así mismo añade que en definitiva, la eficacia es la traducción de los deberes constitucionales positivos en que se concreta el valor superior de la igualdad derivado directamente de la nota o atributo de socialidad del Estado. Por su parte, en lo que atañe al principio de eficiencia la jurisprudencia de este Tribunal ha señalado que se trata de la máxima racionalidad de la relación costos-beneficios, de manera que la administración pública tiene el deber de maximizar el rendimiento o los resultados, con costos menores, por cuanto los recursos financieros de Hacienda, que tienden a limitados, deben ser bien planificados por el Estado para que tengan como fin satisfacer las necesidades prioritarias de la comunidad sin el despilfarro del gasto público. Lo anterior significa, que la eficiencia presupone que el Estado, por el interés general, está obligado a tener una planeación adecuada del gasto, y maximizar la relación costos – beneficios. Así, esta Corte ha hecho referencia clara a la implementación del principio de eficacia, afirmando que este principio de la administración impone deberes y obligaciones a las autoridades para garantizar la adopción de medidas de prevención y atención de los ciudadanos del país, para garantizar su dignidad y el goce efectivo de sus derechos, especialmente de aquellos que se encuentran en situaciones de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, de la población carcelaria, de las víctimas de desastres naturales o del conflicto interno, población en estado de indigencia, de manera que en muchas ocasiones se ha ordenado a la administración pública la adopción de medidas necesarias que sean realmente eficaces para superar las crisis institucionales y humanitarias generadas por dichas situaciones, sin que para ello se presente como óbice argumentos de tipo presupuestal. En este orden de ideas, es evidente para esta Corporación que el principio de eficacia impide que las autoridades administrativas permanezcan inertes ante situaciones que involucren a los ciudadanos de manera negativa para sus derechos e intereses. Igualmente, que la eficacia de las medidas adoptadas por las autoridades debe ser un fin para las mismas, es decir, que existe la obligación de actuar por

parte de la administración y hacer una real y efectiva ejecución de las medidas que se deban tomar en el caso que sea necesario, en armonía y de conformidad con el debido proceso administrativo. En síntesis, esta Corte ha concluido que el logro de la efectividad de los derechos fundamentales por parte de la administración pública se basa en dos principios esenciales: el de eficacia y el de eficiencia. A este respecto ha señalado que la eficacia, hace relación al cumplimiento de las determinaciones de la administración y la eficiencia a la elección de los medios más adecuados para el cumplimiento de los objetivos. En este sentido, ha sostenido que estos dos principios se orientan hacia la verificación objetiva de la distribución y producción de bienes y servicios del Estado destinados a la consecución de los fines sociales propuestos por el Estado Social de Derecho. Por lo tanto, la administración necesita un apoyo logístico suficiente, una infraestructura adecuada, un personal calificado y la modernización de ciertos sectores que permitan suponer la transformación de un Estado predominantemente legislativo a un Estado administrativo de prestaciones.

ADMINISTRACION PUBLICA-Principio de celeridad

En cuanto al principio de celeridad, la jurisprudencia de esta Sala ha sostenido que éste implica para los funcionarios públicos el objetivo de otorgar agilidad al cumplimiento de sus tareas, funciones y obligaciones públicas, hasta que logren alcanzar sus deberes básicos con la mayor prontitud, y que de esta manera su gestión se preste oportunamente cubriendo las necesidades y solicitudes de los destinatarios y usuarios, esto es, de la comunidad en general. Igualmente ha señalado esta Corporación, que este principio tiene su fundamento en el artículo 2º de la Constitución Política, en el cual se señala que las autoridades de la Nación tienen la obligación de proteger la vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades de los ciudadanos, al igual que asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares, lo cual encuentra desarrollo en artículo 209 Superior al declarar que la función administrativa está al servicio de los intereses generales entre los que se destaca el de la celeridad en el cumplimiento de las funciones y obligaciones de la administración pública.

ADMINISTRACION PUBLICA-Principio de moralidad

Acerca del principio de moralidad en el ámbito de los deberes jurídicos de la administración pública, recuerda la Corte que el artículo 6º de la Constitución Política señala

que los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones. Lo anterior, expresado con otras palabras, quiere significar que los servidores públicos están obligados a hacer solo lo que les está permitido por la ley, de manera que cuando hay omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones están sobrepasando lo que por orden constitucional les está permitido ejecutar. Los servidores y funcionarios públicos se comprometen a cumplir y defender la Constitución desempeñando lo que les ordena la ley, ejerciendo sus funciones de la forma prevista por la Carta, la Ley y el Reglamento, ya que ellos están al servicio del Estado y no de sus necesidades e intereses particulares, tal y como lo indican los artículos superiores 122-2 y 123-2, de manera que la aplicación de este principio es extensible a toda la actividad estatal, en virtud de los artículos 1° y 2° superiores. El principio de moralidad en la administración pública cubre todas las actuaciones de los funcionarios del Estado y de los particulares que cumplen funciones públicas. La jurisprudencia constitucional ha puesto de relieve que en la Constitución se establecieron múltiples instrumentos encaminados a asegurar el respeto del principio de moralidad, en cuanto el texto superior señala claros mandatos destinados a asegurar el cumplimiento transparente e imparcial de las funciones públicas (arts. 83, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 291, 292 C.P.), establece directamente un régimen de inhabilidades incompatibilidades y prohibiciones para el caso de los Congresistas, (arts. 179 a 186), así como para el caso del Presidente de la República (art. 197 C.P.) los Magistrados de la Corte Constitucional (art. 240 y 245 C.P.), del Consejo Nacional Electoral (art. 264 C.P.), de los Diputados (art. 299 C.P.), y confiere al legislador competencia para establecer el de los demás servidores (arts. 123, 150-23, 253, 279, 293, 312 C.P.), establece diferentes acciones y recursos para exigir el cumplimiento de las funciones públicas de acuerdo con la Constitución y la Ley (arts. 87, 89, 92 C.P.). Particular mención merece el establecimiento de la acción de repetición (art 90 inciso 2) así como las acciones populares (art. 88 C.P.) dentro de cuyo objeto se señala expresamente la defensa de la moralidad administrativa.

ADMINISTRACION PUBLICA-Control interno

Con el fin de desarrollar el artículo 209 de la Carta, las autoridades administrativas deben tener un Control Interno que debe basarse en los principios consagrados en ese mandato superior y en los términos establecidos por la ley, para así cumplir con los fines señalados

por el Estado. Con este Control Interno se pretende garantizar que las entidades cumplan con sus deberes en beneficio de la comunidad, ya que es evidente que esta función administrativa debe ser ejercida por los empleados y trabajadores del Estado en todo el territorio nacional. Por lo tanto es competencia de la Nación que se garantice que la actividad de los funcionarios a su servicio se ajuste a lo establecido por la Constitución y la Ley, lo cual está consagrado en el artículo 123 Superior, donde se señala que los servidores públicos están al servicio del Estado y la comunidad, y están sometidos a la Constitución, la Ley y el Reglamento. La jurisprudencia de esta Corporación ha destacado la importancia dada por la Constitución al sistema de Control Interno, haciendo una detallada y clara exposición de este tipo de control a la administración pública, catalogándolo, junto con las contralorías en el ámbito de sus competencias, como un instrumento de naturaleza gerencial de la mayor importancia dentro de la estrategia institucional con el fin de lograr un efectivo control de gestión y, por contera, de garantizar el cumplimiento de los objetivos superiores asignados a los diferentes órganos del poder público, los cuales se concretan en la realización material de los fines esenciales del Estado atendiendo precisamente a los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, consagrados en el artículo 209 Superior. Es importante recordar que este Control Interno es de primer grado, en tanto que el Control Fiscal es de segundo grado, pero que estos dos tipos de controles se articulan, por lo cual el control ejercido por las contralorías está condicionado por la eficacia que se dé en el control de primer grado al interior de las entidades estatales. En este sentido, en el artículo 269 CP el Constituyente fue enfático al señalar que en el interior de las entidades debe haber un control de primer grado que es el interno: Artículo 269.- En las entidades públicas, las autoridades correspondientes están obligadas a diseñar y aplicar, según la naturaleza de sus funciones, métodos y procedimientos de control interno, de conformidad con lo que disponga la ley.

CONTROL INTERNO-Importancia

Es de recalcar la importancia del control interno puesta de relieve por la jurisprudencia constitucional, al considerarla un tipo de instrumento gerencial, que busca mejorar el desempeño institucional en términos de calidad y eficiencia de la gestión, y que se complementa con el Control Fiscal que ejerce la Contraloría. A este respecto ha dicho esta Corporación: Especial consideración merece este empleo, dada la importancia que al sistema de control interno da la Constitución de 1991, al caracterizarlo como principalísimo

instrumento gerencial, instituido, junto con el control de segundo grado a cargo de las Contralorías, para asegurar el cabal cumplimiento de la misión de las distintas entidades del Estado. En la visión del Constituyente de 1991, el eficaz y efectivo funcionamiento del control interno, también denominado de primer grado, se articula estrechamente con el que, en forma posterior y selectiva, ejercen las Contralorías en el ámbito de su competencia. De ahí que la eficacia de este último, como control de segundo grado que es, esté condicionada por el grado de eficacia con que se ejerza el control de primer grado al interior de las entidades del Estado por los componentes del Sistema de control interno. Es del caso destacar que en el artículo 269 C.P., el Constituyente de 1991 fue enfático al disponer en términos categóricos, que al interior de todas las entidades públicas debe existir un control de primer grado, que es el interno. Este control es principalmente axiológico y finalista, pues propende por asegurar que la gestión institucional de todos los órganos del Estado, se oriente hacia la realización de los fines que constituyen su objetivo y, que ésta se realice con estricta sujeción a los principios constitucionales que guían el ejercicio de la función pública.

CONTROL DISCIPLINARIO INTERNO-Naturaleza y finalidad/DERECHO DISCIPLINARIO-Conformación

De otra parte, pero en plena armonía con lo expuesto, es de precisar que como parte del control interno en las entidades públicas, en un primer momento se encuentra el control disciplinario, que es una pieza fundamental en la administración pública para que así se pueda garantizar que esta función sea ejercida teniendo como objetivo el beneficio de la comunidad y en el mismo sentido proteger sus derechos y libertades. Por tal razón este derecho integra todas aquellas normas mediante las cuales se exige a los servidores públicos un determinado comportamiento en el ejercicio de sus funciones, ya que los servidores públicos no sólo responden por la infracción a la Constitución y a las leyes sino también por la omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones.

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION Y FUNCION ADMINISTRATIVA-Sujeta a principios de orden constitucional, al servicio de intereses generales

La Procuraduría General de la Nación es un organismo de control, independiente y autónomo, de carácter administrativo, por lo tanto está sujeta a los principios de orden

constitucional que rigen la función administrativa, este organismo está al servicio de los intereses generales, por tal motivo se estableció que los controles realizados en cabeza de los funcionarios públicos, de conformidad con el artículo 209 superior se enmarquen dentro de los imperativos de la igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad “mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones”.

CONTROL DISCIPLINARIO DE LA ADMINISTRACION PUBLICA-Se ejerce en dos niveles

Concluye en este último punto la corte que el derecho disciplinario tiene dos formas de expresarse, a través del control interno de las entidades del Estado, y a través del control externo que ejerce la Procuraduría General de la Nación, de manera que es parte de la forma jurídica como se ejerce el control del servicio público.

DERECHO DISCIPLINARIO-Alcance

En el derecho disciplinario se establecen los derechos, deberes, mandatos, prohibiciones, inhabilidades e incompatibilidades, de igual manera se determinan las sanciones y procedimientos de los empleados públicos. A este respecto, la jurisprudencia constitucional ha expresado que el derecho disciplinario comprende el conjunto de normas, sustanciales y procedimentales, en virtud de las cuales el Estado asegura la obediencia, la disciplina y el comportamiento ético, la moralidad y la eficiencia de los servidores públicos, con miras a asegurar el buen funcionamiento de los diferentes servicios a su cargo.

CONTROL INTERNO-Desarrollo legal

Control fiscal de la Contraloría General de la República y Contralorías Regionales-Función pública

El Control Fiscal por su parte es responsabilidad de la Contraloría General de la República y de las contralorías de las entidades territoriales según está estipulado en los artículos 267 a 274 de la Constitución Política. Ésta es una función pública en la cual los entes designados para ejercerla vigilan la gestión fiscal de los servidores públicos, al igual que la de los particulares que manejen o administren fondos o bienes de la Nación. Esta vigilancia fiscal incluye de conformidad con el artículo 267 CP un control financiero, de gestión y de

resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales. Igualmente, es de señalar que el control fiscal se ha de realizar en forma posterior y selectiva, conforme a los procedimientos, sistemas y principios que establezca la ley. En el artículo 119 de la Carta se consagra que “La Contraloría General de la República tiene a su cargo la vigilancia de la gestión fiscal y el control de resultado de la administración”, y en el artículo 117 CP se señala que la Contraloría General de la República es uno de los órganos de control de la Nación. Por tanto, es claro para la Corte que este es un control específico dado a la Contraloría, el cual, se reitera, es el de la vigilancia y control de la gestión fiscal y de resultados de la Administración Pública y de los particulares que manejen recursos públicos de la Nación.

CONTROL FISCAL-Jurisprudencia constitucional/CONTROL FISCAL-Reglas jurisprudenciales

CONTROL FISCAL-Desarrollo legal

SISTEMA DE GESTION DE CALIDAD-Concepto

Herramienta de gestión sistemática y transparente que permite dirigir y evaluar el desempeño institucional, en términos de calidad y satisfacción social

CONTROL INTERNO, CONTROL DISCIPLINARIO, CONTROL FISCAL Y SISTEMA DE GESTION DE CALIDAD-Distinción

LIBERTAD DE CONFIGURACION DEL LEGISLADOR-Jurisprudencia constitucional

NORMA TECNICA COLOMBIANA NTC-ISO 9000-Objetivo

SISTEMA DE GESTION DE CALIDAD-Concepto de Consejo de Estado

Referencia: expediente D-9623

Acción Pública de inconstitucionalidad contra la Ley 872 de 2003 “Por la cual se crea el Sistema de Gestión de la Calidad en la Rama Ejecutiva del Poder Público y en otras entidades prestadoras de servicio”.

Actor: Jorge Arango Mejía

Magistrado Ponente:

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá D.C., trece (13) de noviembre de dos mil trece (2013).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones Constitucionales y en cumplimiento de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto Ley 2067 de 1991, ha proferido la presente Sentencia.

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241, numeral 4º de la Constitución, el ciudadano demandante solicita a la Corte que declare la inexequibilidad de la Ley 872 de 2003.

Cumplidos los trámites previstos en el artículo 242 de la Constitución Política y en el Decreto Ley 2067 de 1991, procede la Corte a resolver sobre la demanda de la referencia.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcribe la norma demandada según publicación en el Diario Oficial No. 45.418 de 2 de enero de 2004:

“LEY 872 DE 2003

(Diciembre 30)

Reglamentada por el Decreto Nacional 4110 de 2004, Reglamentada parcialmente por el Decreto Nacional 4295 de 2007

“Por la cual se crea el Sistema de Gestión de la Calidad en la Rama Ejecutiva del Poder Público y en otras entidades prestadoras de servicios”.

El Congreso de Colombia

Ver los arts. 2 y 10, Decreto Nacional 2623 de 2009

DECRETA:

Artículo 1º. Creación del sistema de gestión de la calidad. Créase el Sistema de Gestión de la Calidad de las entidades del Estado, como una herramienta de gestión sistemática y transparente que permita dirigir y evaluar el desempeño institucional, en términos de calidad y satisfacción social en la prestación de los servicios a cargo de las entidades y agentes obligados, la cual estará enmarcada en los planes estratégicos y de desarrollo de tales entidades. El Sistema de Gestión de la Calidad adoptará en cada entidad un enfoque basado en los procesos que se surten al interior de ella y en las expectativas de los usuarios, destinatarios y beneficiarios de sus funciones asignadas por el ordenamiento jurídico vigente.

Artículo 2º. Entidades y agentes obligados. El Sistema de Gestión de la Calidad se desarrollará y se pondrá en funcionamiento en forma obligatoria en los organismos y entidades del Sector Central y del Sector Descentralizado por servicios de la Rama Ejecutiva del Poder Público del orden Nacional, y en la gestión administrativa necesaria para el desarrollo de las funciones propias de las demás ramas del Poder Público en el orden nacional. Así mismo en las Corporaciones Autónomas Regionales, las entidades que conforman el Sistema de Seguridad Social Integral de acuerdo con lo definido en la Ley 100 de 1993, y de modo general, en las empresas y entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios de naturaleza pública o las privadas concesionarios del Estado.

Parágrafo 1º. La máxima autoridad de cada entidad pública tendrá la responsabilidad de desarrollar, implementar, mantener, revisar y perfeccionar el Sistema de Gestión de la Calidad que se establezca de acuerdo con lo dispuesto en la presente ley. El incumplimiento de esta disposición será causal de mala conducta.

Parágrafo 2º. Las Asambleas y Concejos podrán disponer la obligatoriedad del desarrollo del Sistema de Gestión de la Calidad en las entidades de la administración central y descentralizadas de los departamentos y municipios.

Parágrafo transitorio. Las entidades obligadas a aplicar el Sistema de Gestión de la Calidad, contarán con un término máximo de cuatro (4) años a partir de la expedición de la reglamentación contemplada en el artículo 6 de la presente ley para llevar a cabo su

desarrollo.

Ver el Acuerdo Distrital 122 de 2004

Artículo 3º. Características del Sistema. El Sistema se desarrollará de manera integral, intrínseca, confiable, económica, técnica y particular en cada organización, y será de obligatorio cumplimiento por parte de todos los funcionarios de la respectiva entidad y así garantizar en cada una de sus actuaciones la satisfacción de las necesidades de los usuarios.

Parágrafo. Este Sistema es complementario a los sistemas de Control Interno y de desarrollo administrativo establecidos por la Ley 489 de 1998.

El Sistema podrá integrarse al Sistema de Control Interno en cada uno de sus componentes definidos por el Departamento Administrativo de la Función Pública, de acuerdo con las políticas adoptadas por el Presidente de la República.

Artículo 4º. Requisitos para su implementación. Para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente ley, las entidades deben como mínimo:

- a) Identificar cuáles son sus usuarios, destinatarios o beneficiarios de los servicios que presta o de las funciones que cumple; los proveedores de insumos para su funcionamiento; y determinar claramente su estructura interna, sus empleados y principales funciones;
- b) Obtener información de los usuarios, destinatarios o beneficiarios acerca de las necesidades y expectativas relacionadas con la prestación de los servicios o cumplimiento de las funciones a cargo de la entidad, y la calidad de los mismos;
- c) Identificar y priorizar aquellos procesos estratégicos y críticos de la entidad que resulten determinantes de la calidad en la función que les ha sido asignada, su secuencia e interacción, con base en criterios técnicos previamente definidos por el Sistema explícitamente en cada entidad;
- d) Determinar los criterios y métodos necesarios para asegurar que estos procesos sean eficaces tanto en su operación como en su control;

e) Identificar y diseñar, con la participación de los servidores públicos que intervienen en cada uno de los procesos y actividades, los puntos de control sobre los riesgos de mayor probabilidad de ocurrencia o que generen un impacto considerable en la satisfacción de las necesidades y expectativas de calidad de los usuarios o destinatarios, en las materias y funciones que le competen a cada entidad;

f) Documentar y describir de forma clara, completa y operativa, los procesos identificados en los literales anteriores, incluyendo todos los puntos de control. Solo se debe documentar aquello que contribuya a garantizar la calidad del servicio;

g) Ejecutar los procesos propios de cada entidad de acuerdo con los procedimientos documentados;

h) Realizar el seguimiento, el análisis y la medición de estos procesos;

i) Implementar las acciones necesarias para alcanzar los resultados planificados y la mejora continua de estos procesos.

Parágrafo 1º. Este sistema tendrá como base fundamental el diseño de indicadores que permitan, como mínimo, medir variables de eficiencia, de resultado y de impacto que faciliten el seguimiento por parte de los ciudadanos y de los organismos de control, los cuales estarán a disposición de los usuarios o destinatarios y serán publicados de manera permanente en las páginas electrónicas de cada una de las entidades cuando cuenten con ellas.

Parágrafo 2º. Cuando una entidad contrate externamente alguno de los procesos involucrados en el Sistema de Gestión de Calidad, deberá asegurar la existencia de control de calidad sobre tales procesos.

Artículo 5º. Funcionalidad. El sistema debe permitir:

a) Detectar y corregir oportunamente y en su totalidad las desviaciones de los procesos que puedan afectar negativamente el cumplimiento de sus requisitos y el nivel de satisfacción de los usuarios, destinatarios o beneficiarios;

c) Registrar de forma ordenada y precisa las estadísticas de las desviaciones detectadas y

de las acciones correctivas adoptadas;

d) Facilitar control político y ciudadano a la calidad de la gestión de las entidades, garantizando el fácil acceso a la información relativa a los resultados del sistema;

e) Ajustar los procedimientos, metodologías y requisitos a los exigidos por normas técnicas internacionales sobre gestión de la calidad.

Artículo 6º. Normalización de calidad en la gestión. En la reglamentación del Sistema de Gestión de la Calidad el Gobierno Nacional expedirá, dentro de los doce (12) meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley, una norma técnica de calidad en la gestión pública en la que podrá tener en cuenta las normas técnicas internacionales existentes sobre la materia.

La norma técnica expedida por el Gobierno deberá contener como mínimo disposiciones relativas a:

1. Los requisitos que debe contener la documentación necesaria para el funcionamiento del sistema de gestión de calidad, la cual incluye la definición de la política y objetivos de calidad, manuales de procedimientos y calidad necesarios para la eficaz planificación, operación y control de procesos, y los requisitos de información que maneje la entidad.
2. Los mínimos factores de calidad que deben cumplir las entidades en sus procesos de planeación y diseño.
3. Los controles de calidad mínimos que deben cumplirse en la gestión de Recursos Humanos y de infraestructura.
4. Los controles o principios de calidad mínimos que deben cumplirse en el desarrollo de la función o la prestación del servicio y en los procesos de comunicación y atención a usuarios destinatarios.
5. Las variables mínimas de calidad que deben medirse a través de los indicadores que establezca cada entidad, en cumplimiento del párrafo 1º del artículo 4º de esta ley.
6. Los requisitos mínimos que debe cumplir toda entidad en sus procesos de seguimiento y

medición de la calidad del servicio y de sus resultados.

7. Los objetivos y principios de las acciones de mejoramiento continuo y las acciones preventivas y correctivas que establezcan cada entidad.

En ningún caso el decreto que expida la norma técnica podrá alterar ni desarrollar temas relativos a la estructura y funciones de la administración, al régimen de prestación de servicios públicos, al estatuto general de contratación de la administración pública, ni aspectos que pertenezcan a la competencia legislativa general del Congreso. Cada entidad definirá internamente las dependencias y funcionarios que de acuerdo con sus competencias deban desarrollar el Sistema de Gestión de la Calidad, sin que ello implique alteración de su estructura o tamaño.

Ver la Circular del D.A.F.P. 06 de 2005, Ver el Decreto Nacional 4295 de 2007

Artículo 7º. Certificación de calidad. Reglamentado por el Decreto Nacional 2375 de 2006. Una vez implementado el sistema y cuando la entidad considere pertinente podrá certificar su Sistema de Gestión de la Calidad con base en las normas internacionales de calidad.

Parágrafo 1º. El Gobierno Nacional diseñará los estímulos y reconocimientos de carácter público a las entidades que hayan implementado su Sistema de Gestión de Calidad y publicará periódicamente el listado de entidades que hayan cumplido con lo establecido en la presente ley.

Parágrafo 2º. Derogado por el art. 276, Ley 1450 de 2011. Ninguna de las entidades de las diferentes Ramas del Poder Público podrá contratar con un organismo externo el proceso de certificación del Sistema de Gestión de la Calidad, cuando exista una entidad gubernamental de orden nacional con experiencia en este tipo de procesos de certificación.

Artículo 8º. Apoyo estatal. Durante el desarrollo del Sistema de Gestión de Calidad y su posterior certificación, la Escuela Superior de Administración Pública, ESAP, el Servicio Nacional de Aprendizaje, SENA, el Departamento Administrativo de la Función Pública y demás instituciones de orden distrital y nacional que dentro de su ordenamiento jurídico deban garantizar la eficiencia y el buen desarrollo de la función pública brindarán el apoyo a

que hubiere lugar prestando el debido acompañamiento a las entidades que así lo soliciten.

Artículo 9º. Vigencia. La presente ley rige a partir de la fecha de su publicación.”

III. LA DEMANDA

El actor considera que la Ley 872 de 2003 vulnera los artículos 209, 267, 268, 269 y 272 de la Constitución Política, para fundamentar lo cual expone los siguientes argumentos:

Menciona en principio solo los dos primeros artículos de la Ley demandada y hace referencia a que en el transcurso de la demanda, de ser necesario, se referirá a los artículos restantes.

1. Argumenta que el Control Interno regulado por la Ley 872 de 2003 encuentra fundamento expreso en la Constitución y en sus artículos 209, 267, 268, 269 y 272 CP, y que éste tiene los mismos principios consagrados por el art. 209 Superior para la administración pública.

2. Indica que la 6ª atribución del Contralor General de la República consagrada en el art. 268 de la CP es “Conceptuar sobre la calidad y eficiencia del Control Fiscal Interno de las entidades y organismos del Estado” (negritas del actor), mandato que considera riñe con el Sistema de Certificación de Calidad tal y como quedó estructurado en la Ley 872 de 2003.

3. Considera que en el art. 269 Superior, se establece una obligación general y sin excepciones en lo relativo al diseño y aplicación de métodos y procedimientos de Control Interno y advierte que excepcionalmente podrán contratarse la prestación de tales servicios a empresas privadas colombianas por disposición legal.

4. Argumenta que el Control Fiscal Interno es el mismo Control Interno por cuanto ambos tienen la misma finalidad, la eficacia de la administración y la defensa del erario lo cual está íntimamente ligado. Basándose en la frase inicial del art 267 CP que dice “El Control Fiscal es una función que ejercerá la Contraloría General de la República...” asegura que el máximo organismo de control es esa entidad, es decir que ese organismo es quien debe evaluar y calificar el Control Interno de las diferentes oficinas del Estado como reza el art

268 “Conceptuar sobre la calidad y eficiencia del Control Fiscal Interno de las entidades y organismos del Estado”.

5. Menciona y transcribe la consulta hecha por el Director de Departamento Administrativo de la Función Pública ante la Sala de Consulta y Servicio civil del Consejo de Estado antes de reglamentar la Ley 872 y lo que tiene que ver con el Sistema de Gestión de la Calidad. Considera el actor que la realidad jurídica es completamente diferente a lo expresado por el Consejo de Estado, ya que en su criterio el Sistema de Gestión de Calidad no tiene fundamento en la Constitución, la cual solo prevé una vigilancia o Control Fiscal Interno en manos de la Contraloría General de la República, y señala que se demuestra la inconstitucionalidad por cuanto se crea en la ley un Sistema de Gestión de Calidad o sea de vigilancia del Control Interno, lo cual no está previsto en la Carta Magna, por lo que encuentra que estas facultades serían paralelas a la 6ª atribución que el artículo 268 Superior le asigna a la Contraloría General de la República.

6. Estima en relación con el Control Fiscal Interno y la posibilidad de que el ejercicio de la vigilancia de dicho control se haga por empresas privadas, que la norma no determina a quién se le asigna la contratación de tales empresas y conceptúa que esa función es del Contralor General de la República por ser esta entidad la encargada de la vigilancia de la Gestión Fiscal de conformidad con la propia Constitución. Adicionalmente, considera que sería absurdo, que la misma oficina o dependencia cuya gestión fiscal sería objeto de vigilancia, contratara la empresa que lo estudie, interpretación que cobra fuerza según el actor con fundamento en el inciso 5º del art. 272 de la CP porque si esta atribución de contratación se da para los contralores de departamentos, distritos y municipios, es de elemental conclusión que lo pueda ejercer el Contralor General de la República.

7. Aduce que el inciso 2º del párrafo del artículo 3º de la Ley 872 de 2003 se señala que el Sistema en discusión, “podrá integrarse al Sistema de Control Interno en cada uno de sus componentes...” y afirma que una vez integrados no habría diferencia entre ellos por lo que no tendría sentido la existencia del Sistema de Control de Calidad el cual no está contemplado en la Constitución.

Adicionalmente señala que la existencia de dos sistemas semejantes o iguales iría en contra de los principios en que se funda la función administrativa como la eficacia, economía y

celeridad.

8. Advierte que ante un conflicto entre el Sistema de Gestión de Calidad y el Contralor primaría lo conceptuado por el segundo, por lo cual se pregunta ¿para qué tener los dos? A este respecto, opina que con base en la atribución 12 del Contralor que consiste en “dictar normas generales para armonizar los sistemas de control fiscal de todas las entidades públicas del orden nacional” es incompatible esta atribución con las funciones que la Ley 872 de 2003 que asigna a las entidades en relación con el Sistema General de Calidad.

9. Concluye que el Sistema de Gestión de Calidad es igual al Control Interno, y que aseverar que el primero es una guía para ejercer el segundo no es aceptable por el aspecto de la economía, eficacia y la celeridad de los servidores públicos dedicados a la misma tarea. Por otra parte, sostiene que si la finalidad del Sistema de Gestión de Calidad es la de evaluar el Control Interno o Control Fiscal Interno, esto convierte a esta Ley en inconstitucional, ya que tal evaluación le corresponde al Contralor General de la República (atribución 6ª). En este sentido, sintetiza afirmando que el Sistema de Gestión de Calidad no tiene fundamento en la Constitución por no contemplarlo en ninguna de sus disposiciones y sus funciones o finalidades son las que la misma le señala al Contralor General de la República.

10. Finalmente, el accionante hace una reseña de los artículos Superiores que considera vulnerados: (i) el artículo 209 CP inciso segundo, al haber otro sistema de Control Interno paralelo como lo es el Sistema de Gestión de Calidad se quebranta este precepto; (ii) el artículo 267 CP, en el cual se consagra que la vigilancia de la gestión fiscal del Estado le corresponde ejercerla a la Contraloría General de la República y a los Contralores departamentales distritales y municipales en el ámbito de su jurisdicción, vigilancia que no se puede reemplazar ni reducir por una que ejerza el Sistema de Certificación de Calidad; (iii) el artículo 268 CP, ya que en virtud de este artículo el concepto del Contralor prima, por lo tanto habría conflicto en el momento en que se integren los sistemas cuestionados porque, hipotéticamente, cuando la entidad obtenga un certificado de calidad y el Contralor conceptué desfavorablemente ese Control Interno, su opinión es la que prevalece; (iv) el artículo 269 CP, puesto que esta norma superior está en contradicción con la Ley 872 de 2003 por cuanto establece que las entidades deben implantar un Sistema de Certificación de Calidad no previsto en la Constitución y paralelo al Control Interno; y (v) el artículo 272 CP, ya que de conformidad con su inciso 6º, los Contralores ejercen las

funciones atribuidas al Contralor General de la República, lo cual hace igualmente válidas las objeciones planteadas respecto de la contradicción entre éstos y el Sistema de Gestión de Calidad cuestionado por el actor.

IV. INTERVENCIONES

1. Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

El Ministerio intervino dentro del presente proceso de constitucionalidad a través de apoderado, para solicitar a la Corte denegar las pretensiones de la demanda y declarar ajustados a la Constitución Política los artículos 1 y 2 de la Ley 872 de 2003, con base en los siguientes argumentos:

i. Considera pertinente el Ministerio definir en primer término las tres herramientas que se comparan en la presente acción pública de inconstitucionalidad, para que sea claro que el enfoque de cada herramienta es diferente, pero complementaria e interrelacionada, siendo cada uno sostén para la competencia de las otras. En el mismo sentido realiza en la defensa gráficos explicativos para dar mayor claridad de cada herramienta.

ii. Aduce que los dos sistemas el Sistema de Gestión de Calidad, en adelante SGC, y el Control Interno se complementan debido a que no solo la ley así lo establece sino porque los dos son instrumentos de gerencia pública.

iii. Señala los antecedentes de la Ley 872 de 2003 transcribiendo apartes de los debates en el seno del Congreso de la República, cuyo objetivo era adoptar el Sistema Internacional de Calidad ISO 9000 en las entidades estatales. Define el SGC como “una herramienta de gestión sistemática y transparente”, este sistema debe tener sincronía para establecerse al reglamentar la ley con el fin de que “se integre a los planes, programas, sistemas de Control Interno, manuales de funciones y en general a los procedimientos de la organización.”

iv. Afirma que la finalidad del SGC es “garantizar en cada una de sus actuaciones la satisfacción de las necesidades de los usuarios”, en tanto que el sistema de Control Interno tiene el criterio de una máxima eficiencia, búsqueda de la calidad total y productividad, lo cual está en concordancia con el sistema creado en la Ley 872 de 2003. Sostiene que los

dos sistemas tienden a “garantizar la eficacia, la eficiencia y economía de todas las funciones y actividades estatales”, por lo cual el legislador considera al SGC complementario del otro sistema, lo anterior hace viable la integración de ambos siempre y cuando cada uno conserve su finalidad y cumpla sus funciones dentro de la organización.

v. Finalmente indica que, en su concepto, la demanda es inepta pues incumple todas las exigencias legales como la de explicar las razones del porqué la norma acusada desconoce una o varias disposiciones de la Carta, las argumentaciones dadas son subjetivas lo cual no es pertinente ya que la defensa de la Constitución no se hace sobre intereses particulares, y se recurre simplemente a la cita de normas constitucionales lo cual no constituye una formulación concreta del concepto de la violación constitucional, de lo cual se deriva una ineptitud sustantiva de la demanda. Señala que el juez constitucional no puede cubrir ese vacío creando razones de su propia cosecha, y que la demanda debe recaer sobre un texto legal y no solo en una deducción del actor, y en este caso encuentra que la demanda adolece de una argumentación clara que le permita al juez hacer un juicio real, por cuanto el actor no aporta razones adecuadas para cada uno de los cargos que expone en su demanda.

2. Ministerio de Salud y Seguridad Social

El Ministerio intervino dentro del presente proceso de constitucionalidad a través de apoderado para solicitar se declare la constitucionalidad de la ley atacada, exponiendo las siguientes consideraciones:

i. Sostiene con base en el inciso 2º del art. 209 CP que el Estado colombiano ha creado diversos sistemas con funciones diferentes pero complementarios entre sí, creando un marco jurídico para garantizar lo dispuesto en el artículo mencionado.

ii. Asegura que la Ley 87 de 1993 creó una serie de criterios normativos para el ejercicio del Control Interno en las entidades y organismos del Estado, la Ley 489 de 1998 ideó el Sistema de Desarrollo Administrativo y la Ley 872 de 2003 estableció el Sistema de Gestión de la Calidad, con base en la implementación de este último sistema, el Gobierno Nacional mediante el Decreto 4110 de 2004 adoptó la Norma Técnica de Calidad de la Gestión

Pública NTCGP 1000: 2004 estipulando las generalidades para establecer, documentar, implementar y mantener un Sistema de Gestión de Calidad. Con lo anterior, procura contribuir al refuerzo de la prestación de los servicios a cargo del Gobierno “brindando mayor transparencia en el ejercicio de las funciones desempeñadas por cada una de sus entidades atendiendo siempre el interés general y observando sus principios rectores, cuales son, la igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad”.

iii. Aduce que tanto el Control Interno como el SGC, son mecanismos que cumplen propósitos específicos en perspectivas diferentes, los cuales deben ser aplicados de manera sistemática para permitir la evolución de la entidad respectiva. Señala que la propia Corte Constitucional planteó la necesidad de establecer procedimientos que, por sus características, permitan mejorar los niveles de rendimiento al interior de las entidades del Estado, lo cual implica la adopción de un método que no solo se centre en la obediencia de los compromisos adquiridos, sino que estos suplan de manera real y efectiva las expectativas de los usuarios.

iv. En el mismo sentido afirma que el SGC fue creado para garantizar el cumplimiento de las directrices que en materia de Control Interno consagra el art. 209 Superior, y que en la Ley 87 de 1993 se estipula que éste mismo debe disponer de sus propios mecanismos de verificación y evaluación, con lo cual se evidencia la obligación de establecer sistemas que trabajen en sintonía con el fin de implementar un Control Interno que cumpla con las expectativas constitucionales para las cuales fue creado, y que por lo tanto no se pueden equiparar el Control Interno con el Sistema de Gestión de Calidad.

v. En relación con el Control Interno señala éste “es un sistema integrado por el esquema de organización y el conjunto de planes, métodos, principios, normas, procedimientos y mecanismos de verificación y evaluación adoptados por una entidad, con el fin de procurar que todas sus actividades, así como la administración de la información y de sus recursos, se realicen de acuerdo con las normas constitucionales y legales vigentes dentro de las políticas trazadas por la dirección y en atención a sus objetivos: consultando los principios de igualdad, moralidad, eficiencia, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad y valoración de costos ambientales”. Por otro lado, indica que el Control Fiscal Interno “es una función pública ejercida por la Contraloría General de la República, lo cual se traduce en la

vigilancia de la gestión fiscal de la administración y de los particulares y de las entidades que manejen fondos o bienes de la nación.”

vi. Aduce que el Control Interno es de tipo principal, por lo que el Control Fiscal constituye un control secundario al ser un complemento del control primario, en otras palabras, aunque tienen ambos un origen constitucional su naturaleza es diferente “en la medida que el Control Interno es un control general y gerencial, mientras que el Control Fiscal se refiere solamente a aquel ejercicio frente al manejo de los recursos estatales por parte de los organismos tanto públicos como privados.”

vii. Reitera que el Control Interno es anterior al Control Fiscal, y el primero es ejercido por una persona diferente al Contralor General de la República, por lo que desde el punto de vista constitucional y legal, son diferentes en cuanto a su origen y funciones.

viii. Finalmente considera que por lo expuesto no le asiste razón el actor, y por tanto su demanda no está llamada a prosperar, ya que cada sistema atacado debe su origen a necesidades específicas frente al ejercicio de las funciones, metas y objetivos a cargo de las entidades del Estado y derivan de un proceso constitucional y tienen su origen en la necesidad de desarrollar la función administrativa al servicio y satisfacción del interés general.

3. Departamento Nacional de Planeación

El Departamento intervino dentro del presente proceso de constitucionalidad para que la Corte Constitucional se inhiba frente a la acusación de fondo contra las normas demandadas por ausencia concreta de cargo, con base en las siguientes consideraciones:

i. Asegura que en la demanda se plantean consideraciones de carácter subjetivo sin explicar concretamente cómo se vulnera la Constitución, la acusación es indirecta por lo cual no es posible debatirla en el marco constitucional a pesar de las referencias constitucionales presentadas por el peticionario.

ii. Sostiene que en la demanda quedan dudas de cómo y por qué ocurre la supuesta vulneración de la Constitución Política, ya que el actor simplemente se limita a hacer hipótesis, conjeturas y eventuales conflictos.

iii. Recuerda que en el art 2º del Decreto 2067 de 1991 se señala que para toda acción de constitucionalidad se deben tener en cuenta requisitos específicos los cuales no son cumplidos por el demandante por lo que la Corte Constitucional debería declararse inhibida en este caso y archivar el expediente de forma definitiva.

iv. Afirma que el demandante no cumplió con las exigencias de precisión, suficiencia y claridad, su argumentación es vaga y subjetiva por lo que evidencia que no hay una real confrontación de sus argumentos en la Constitución, e insiste en que la parte actora no cumplió con los deberes de un trámite de inconstitucionalidad al no concretar los cargos sino que se limitó a construir una serie de conjeturas a las que trata de elevar al grado de pretensiones.

4. Departamento Administrativo de la Función Pública

El Departamento intervino a través de apoderado dentro del presente proceso de Constitucionalidad para solicitar a la Corte declarar constitucional la norma demandada, teniendo como base las siguientes razones:

i. Indica a grosso modo que el sistema de Control Interno busca la modernización de la administración pública y el mejoramiento de la capacidad de gestión de sus instituciones en tanto que el sistema de Control Fiscal busca la protección del patrimonio de la Nación. El primero se sustenta en los arts. 209 y 269 de la CP y en la Ley 87 de 1993 la cual fue modificada por las Leyes 617 de 2000 y 1474 de 2011, y el segundo se fundamenta en los arts. 119, 267, 268, 272 de la CP y el Decreto Ley 1474 de 2011. Así, el Control Interno y el Control Fiscal no pueden ser confundidos o equiparados por cuanto el primero es predicable y exigible de todas las autoridades públicas incluidas las Contralorías y el segundo es atribuido a la Contraloría General de la República y las Contralorías territoriales a través de diferentes controles como el financiero, de legalidad, de gestión, entre otros y además la evaluación del Control Interno de las distintas entidades públicas sin que por este hecho puedan equipararse. Adicionalmente afirma que en el art 274 Superior se estipula que la función de control fiscal está en manos de la Contraloría General de la República y las Contralorías departamentales.

ii. Precisa que la administración pública colombiana cuenta con tres herramientas que orientan el desarrollo de la gestión pública en las entidades estatales: 1. El sistema de

Control Interno que se orienta a la configuración de estructuras de control de la gestión (Ley 87 de 1993) 2. El sistema de desarrollo administrativo que centra su quehacer en la planeación de la gestión estatal del orden nacional (Ley 489 de 1998) y 3. El Sistema de Gestión de Calidad que se enfoca en la administración y definición de los procesos de las entidades públicas para mejorar su desempeño en términos de producto conforme y de la validación de su impacto y grado de satisfacción de la comunidad (Ley 872 de 2003).

iii. Consideró necesario recurrir al concepto de la sala de consulta y servicio civil del Consejo de Estado del 18 de noviembre de 2004, para explicar el fundamento constitucional del SGC, además también hace referencia a la Sentencia C-506 de 1999 respecto a la necesidad de adoptar mecanismos de gestión, control y monitoreo de las organizaciones públicas y de sus funcionarios.

iv. Aduce que con base en lo expuesto en el concepto del Consejo de Estado y en su propia intervención, no se evidencia ninguna vulneración del art 209 de la CP por cuanto éste sustenta la creación de la norma, en el mismo sentido varios conceptos superiores tales como los art 2º, 365, 78 y 67 inciso 5º CP soportan la creación de la Ley demandada, además, asegura que la calidad como valor constitucional no puede ser desagregada de la función pública por cuanto en ella está comprometido el bien general, ya que en la medida que el legislador garantice herramientas de gestión para realizar los fines del Estado la comunidad podrá acceder a los mismos en condiciones uniformes, eficientes, oportunas, comunes y documentadas, con lo que se evidencian los principios de igualdad, eficacia, celeridad, imparcialidad y moralidad.

v. Sostiene que no existe impedimento de orden constitucional para que el Congreso de la República pudiera crear el SGC en virtud del ejercicio de la cláusula general de competencia legislativa que el constituyente radicó en la mencionada corporación.

Finalmente concluye que es evidente la exequibilidad de las normas demandadas.

5. Academia Colombiana de Jurisprudencia

La Academia intervino dentro del presente proceso de constitucionalidad apoyando la exequibilidad de las normas demandadas, teniendo como base las siguientes razones:

i. Observa que el Estatuto Superior le concede al Congreso la competencia específica de hacer leyes y que el hecho de que no existan atribuciones específicas en el art 159 Superior, en relación a una materia en particular, no significa que dicha institución no pueda legislar en pro de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución. En el mismo sentido, argumenta que al no haber esta regulación del Sistema de Gestión de Calidad atribuido a otra rama u órgano independiente, el Congreso se encuentra en libertad de legislar sobre la materia y evidencia que la ley en demanda se creó para el desarrollo de los principios del art. 209 de la CP.

ii. Considera que la creación de la norma busca la implementación del SGC en la gestión de las entidades de orden nacional y con ello generar una cultura de la calidad para la satisfacción de los usuarios. Por otro lado, con base en la lectura del art 1º de la Ley 87 de 1993, encuentra a pesar de su íntima relación, que la finalidad del Control Interno es distinta al SGC ya que como lo indica su mismo nombre es algo interno que ejerce la misma entidad, en otras palabras el SGC requiere que para su funcionamiento que el Gobierno adopte una Norma Técnica determinada aplicable a todas las entidades referidas en el art 2º de la ley demandada, en tanto que el Control Interno supone la aplicación de una metodología general realizada por cada entidad, entonces los dos sistemas no cumplen la misma función, contrario a lo que el demandante considera.

iii. Señala en principio la definición de Control Fiscal que se encuentra en el art 4º de la Ley 42 de 1993, con esto pretende indicar que dicho control busca vigilar la gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos del Estado el cual será ejercido en forma posterior y selectivo por parte de la Contraloría General de la República como está estipulado en el inciso 2º del art 267 de la CP, recalca que el control previo por parte de la Contraloría fue eliminado por decisión de la comisión quinta de la Asamblea Nacional Constituyente para dejar que el Control Interno se dejara en manos de la misma entidad, con lo anterior se evidencia la diferencia en la finalidad, herramientas propias y momentos distintos para ser ejercidos entre el Control Interno y el SGC.

iv. En el mismo sentido indica que en el art 7 de la Ley 42 de 1993 se lee “la vigilancia de la gestión fiscal que adelantan los organismos de Control Fiscal es autónoma y se ejerce de manera independiente sobre cualquier otra forma de inspección y vigilancia administrativa”, con lo que queda clara la autonomía del Control Fiscal frente al SGC ya que

éste se ejerce de manera independiente sobre cualquiera otra forma de vigilancia administrativa como el Control Interno y el SGC. Recalca que el ejercicio del mencionado Control Fiscal puede usar sistemas como la evaluación del Control Interno, sin que se llegue a confundir ya que el segundo es anterior y el primero posterior y le corresponde a la Contraloría, y tanto el Control Fiscal como el SGC no convergen en nada, por lo tanto las pretensiones del actor no deben proceder en consideración de la Academia.

Concluye por tanto la exequibilidad del sistema de gestión de calidad demandado.

6. Universidad Libre

La Universidad Libre intervino en el presente proceso para solicitar que se declare exequible la Ley 872 de 2003 en lo demandado, exponiendo las siguientes razones:

i. Considera que no se vulnera el art. 209 Superior en las normas demandadas, distinto a lo que dice el actor, ya que el SGC no implica el desconocimiento de los principios enmarcados en el artículo, sino que refuerza los mismos, en cuanto con la norma se busca dirigir y evaluar el desempeño institucional con base en la calidad y satisfacción de los usuarios.

ii. Manifiesta que la función dispuesta en la ley no interfiere con la Función de la Contraloría General de la República, contrario a lo demandado sino que se reafirma lo dispuesto en la Carta Magna en el art 209 “las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado” lo cual concuerda con el art 13 de la CP.

iii. Sostiene que la norma demandada no infringe el art. 272 Superior por cuanto la ley no interfiere con una función sino que la complementa y cumple los principios constitucionales que orientan la Función Administrativa, señala y subraya lo manifestado por la Corte Constitucional en Sentencia C-599 de 2011 y señala que las competencias de la Contraloría no son obstáculo para la creación del Sistema de Gestión de la Calidad SGC en la rama ejecutiva del poder público y otras entidades, en consecuencia la inconstitucionalidad alegada está llamada a no prosperar.

7. Universidad de Ibagué

La universidad de Ibagué envía su concepto dentro del presente proceso para solicitar se

declare la exequibilidad de la Ley 872 de 2003 por ajustarse a la Constitución Política, exponiendo los siguientes argumentos:

i. Aduce que el Sistema de Gestión de Calidad busca implementar en el sector público mecanismos propios del derecho privado con el fin de mejorar la prestación del servicio, de conformidad con el derecho administrativo.

ii. Indica que al estudiar las normas en comento, se evidencia que dentro de sí el control interno contiene el sistema de gestión de calidad el cual ha sido pieza para que hayan mayores controles dentro de la administración pública, por lo tanto no considera que el control interno y el sistema de gestión de calidad sea la misma cosa como lo ha señalado el actor en la presente acción de inconstitucionalidad.

iii. Señala que al analizar el artículo 3 de la Ley 87 de 1993 en donde se establecen las características del control interno y el artículo 3 de la Ley 872 de 2003 que consagra las características del sistema, encuentra que (i) el sistema de gestión de calidad se analiza en términos de satisfacción de las necesidades de los usuarios, mientras que (ii) el control interno por su parte está dirigido al cumplimiento por parte de la Entidad de los postulados establecidos en la Constitución y la Ley, indica que (iii) el sistema no es igual en cada Entidad sino que se adecúa de acuerdo a las necesidades del usuario y

iv. Afirma que el control interno está encaminado a verificar que en la Entidad se cumplan los postulados establecidos por la Constitución y la Ley, adicionalmente que el artículo 3 de la Ley 872 de 2003 dice claramente “Este sistema es complementario a los sistemas de control interno y de desarrollo administrativo establecidos por la Ley 489 de 1998”.

v. Sostiene que el actor pretende que la norma sea declarada inconstitucional porque no está consagrado en la Constitución dicho procedimiento del legislador más no porque la ataque, y éste último ha querido que las normas se ajusten a la Constitución y no la contraríen, en este caso se busca complementar las actividades de control interno y así consolidar los principios de la función administrativa presentados en el art. 209 Superior, por lo tanto no están de acuerdo con este punto de la demanda ya que de hacerlo “quedaríamos sujetos a que todos los mecanismos e instituciones que se pueden crear en Colombia serán aquellos que explícitamente sean mencionados en la Constitución Política de Colombia” .

vi. Finalmente considera que el sistema es complemento del control interno lo cual no contraría lo establecido frente a la función del Contralor General de la República pues dentro del control interno debe revisarse los aspectos relacionados al Sistema de Gestión de Calidad para verificar que se cumplan con los postulados de ley.

8. Escuela Superior de Administración Pública

Dentro del presente proceso de constitucionalidad la ESAP remite un concepto técnico con respecto a la presente demanda, presentando las siguientes consideraciones:

i. Indica que el legislador buscaba con la expedición de la norma “el mejoramiento de las condiciones de eficiencia, eficacia y efectividad en temas de calidad que se le ofrecían a los usuarios”, lo cual indica que se pretendía implementar el sistema internacional de calidad ISO 9000 en las instituciones públicas lo cual era una exigencia a nivel internacional para la mejor competitividad de las entidades estatales y así mismo que se mejorara la calidad del servicio prestado por las mismas, esto era una preocupación de la región por lo que se suscribió en el año 2008 “La Carta Iberoamericana de Calidad en la Gestión Pública”

ii. Anota en relación al artículo 1º de la ley 872 de 2003 que el Sistema de Gestión de la Calidad, SGC, aumenta la capacidad de la entidad que lo implementa para cumplir las necesidades de los usuarios y que la creación de éste sistema obedece a la respuesta que las instituciones deben dar a sus clientes de cara a sus necesidades, y presenta un gráfico para complementar su análisis técnico con el fin de mostrar que la red de procesos que se implementan en una entidad con los cuales se trabaja articuladamente es en beneficio de los usuarios y sus necesidades.

iii. Sostiene que en el art 2º de la Ley demandada se establece la obligatoriedad de la implementación del SGC, y evidencia que en los entes que la han aplicado que se ha aumentado la competitividad inclinándose por poner en funcionamiento mejores prácticas hacia la excelencia en la Gestión Pública.

iv. En el mismo sentido afirma que “dada la magnitud de esta población de entidades (aproximadamente 550) se convierten en una parte interesada de la Ley 872 de 2003, que junto con los organismos de certificación, se recomienda sean incluidas en las consultas de la Corte Constitucional frente a este tema”.

v. Finalmente concluye (i) Los Sistemas de Gestión de la Calidad propenden por las mejores prácticas de la Gestión Pública hacia la excelencia; (ii) la función de los Sistemas de Gestión Calidad se enfoca en la satisfacción de las necesidades de los usuarios y el deber social de la entidad; y (iii) las Entidades que han implementado Sistemas de Gestión de la Calidad, manifiestan la voluntad de satisfacer las necesidades de sus usuarios aumentando la cultura organizacional de atención y servicio al ciudadano.”

9. Concepto técnico del Instituto Colombiano de Normas Técnicas y Certificación- ICONTEC

El ICONTEC envía su concepto técnico dentro del presente proceso, exponiendo lo siguiente:

i. Indica como inicio a su intervención las funciones que tiene el ICONTEC el cual es una organización privada, además asesor del Gobierno Nacional y su fin es “promover, desarrollar y guiar la aplicación de Normas Técnicas Colombianas y demás documentos normativos, para la obtención de una economía óptima de conjunto, el mejoramiento de la calidad y facilitar las relaciones cliente-proveedor a nivel empresarial, nacional o internacional”.

ii. Señala que la aprobación de la Norma Técnica de Calidad de la Gestión Pública (NTC GP 1000) se aprobó en diciembre de 2004 como respuesta a la Ley 872 de 2003, esta gestión de calidad nace como complementos a los sistemas de control interno y desarrollo administrativo establecidos en la Constitución Política, “la complementariedad se expresa cuando el control interno tiene como esencia el establecimiento de métodos y procedimientos que garanticen la existencia de controles e indicadores de gestión del ciclo administrativo”.

iii. Encuentra que los dos sistemas, el de control interno y el de gestión de la calidad son complementarias y armónicas mas no iguales, y la aplicación de la segunda da como resultado la satisfacción social en la prestación de servicios, lo cual es un asunto diferente a la evaluación fiscal que es competencia de la Contraloría.

v. Sostiene que no se debe confundir, como lo hace el actor, el establecimiento del Sistema de Gestión de Calidad con la certificación del mismo, la cual es voluntaria mas no gratuita

por parte de la entidad interesada en contratarla, dicha certificación es realizada partiendo de un contrato tras lo cual se certifica o no de acuerdo a lo conceptuado por el certificador.

vi. Aduce que el control interno no es el mismo que el control fiscal interno el cual lo hace la Contraloría con base en lo estipulado en la CP para salvaguardar el erario público; sin embargo, el control interno va más allá de lo fiscal ya que abarca otras circunstancias que aún deben ser atendidas para permitir una buena gestión pública. Indica además que lo establecido por la norma NTC GP 1000:2009 para la gestión pública no implica el control fiscal.

vii. Finalmente indica, nuevamente, estar atentos ante cualquier inquietud que pueda surgir en la Corte Constitucional y anexan la copia de la norma NTC GP 1000:2009 para los fines propios de la Corporación.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

En cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 242, numeral 2º y 278, numeral 5º de la Constitución Política; el Señor Procurador General de la Nación, mediante concepto No. 5587 del 17 de junio de 2013, solicitó a la Corte que se inhiba para pronunciarse de fondo sobre la constitucionalidad de la Ley 872 de 2003, o subsidiariamente que declare exequible los artículos 1º, 2º, y el parágrafo 1º del artículo 4º de la Ley 872 de 2003, “Por la cual se crea el Sistema de Gestión de la Calidad en la Rama Ejecutiva del Poder Público y en otras entidades prestadoras de servicio”; por los aspectos analizados.

Señala la Vista Fiscal, como una aclaración previa, que el actor se restringe a hacer críticas a los artículos 1º, 2º y al parágrafo 1º del artículo 4º, evidenciando problemas de interpretación con los instrumentos de gerencia pública y el Control Fiscal, asimismo la inexistencia de claridad y suficiencia en su argumentación. Por tal motivo solicita a la Corte Constitucional se declare inhibida para conocer de la demanda en análisis. No obstante lo anterior, el Ministerio Público se pronuncia de fondo en este caso ante la eventualidad de que la Corporación decida abordar el estudio de la demanda.

El problema jurídico, que considera la Procuraduría, hay que resolver es (i) si el artículo 1 de la Ley 872 de 2003 vulnera el inciso 2 del artículo 209 Superior, (ii) si el artículo 2 de la ley en mención vulnera el artículo 268 Constitucional y (iii) si el parágrafo 1 del artículo 4 de la

misma ley vulnera el artículo 267 CP.

Para resolver los anteriores problemas jurídicos planteados, desarrolla el siguiente análisis jurídico:

i. Observa la Procuraduría que la Ley 872 de 2003 se adelantó por iniciativa del legislador en ejercicio de su libre configuración legislativa ya que a él le corresponde hacer las leyes, y se realizó con base en las facultades establecidas en el art 150 numerales 1º y 2º de la CP. Señala además que el contenido de la norma en mención se configura en “una herramienta para el cumplimiento de la función pública administrativa, igual que el Control Interno, busca la eficiencia y la eficacia de los servicios que prestan las diferentes entidades del Estado.”, lo cual está establecido en el art 209 Superior.

ii. Señala que contrario a lo demandado con respecto al art 1º, la Vista Fiscal no encuentra de qué manera el proceso de certificación del Sistema de Gestión de la Calidad desconozca la función administrativa ya que, contrario a lo demandado, encuentra que lo que hace es fortalecer “la posibilidad de dirigir y evaluar el desempeño institucional en términos de calidad y satisfacción social en la prestación de los servicios para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado”, por lo tanto solicita se declare exequible el artículo 1º de la ley 872 de 2003.

iii. Aduce el Ministerio Público en relación al art 2º de la Ley 872 de 2003, que el sentido de esta disposición no está encaminado al Control Fiscal, su alcance es que el SGC, como lo consagra el artículo en mención, “desarrollará y se pondrá en funcionamiento en forma obligatoria en los organismos y entidades del Sector Central y del Sector Descentralizado por servicios de la Rama Ejecutiva del Poder Público del orden Nacional, y en la gestión administrativa necesaria para el desarrollo de las funciones propias de las demás ramas del Poder Público en el orden nacional. Así mismo en las Corporaciones Autónomas Regionales, las entidades que conforman el Sistema de Seguridad Social Integral de acuerdo con lo definido en la Ley 100 de 1993, y de modo general, en las empresas y entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios de naturaleza pública o las privadas concesionarios del Estado”. Considera que allí se determina que el máximo responsable de cada entidad es quien responde por su implementación y desarrollo, en otras palabras, a cada entidad le corresponde tener sus representantes y su

no cumplimiento es causal de mala conducta.

En el mismo sentido el Ministerio Público considera que el actor, en su interpretación, equipara el Control Interno con el SGC y por lo mismo considera, equivocadamente, que ese sistema debe adelantarlos una sola entidad la cual es la Contraloría General de la República. Por tanto, sostiene que la acusación del actor se fundamenta a partir de proposiciones inexistentes que no surgen de la normatividad acusada.

iv. Afirma que no encuentra vulneración del art. 267 Superior, ya que en el mismo se advierte taxativamente que el Control Fiscal es posterior y selectivo a las actuaciones de la administración, y el Control Interno es anterior como bien lo señalan los arts. 8 y 10 de la Ley 87 de 1993, en esta misma ley se establece que la verificación y evaluación del Sistema de Control Interior será ejercido por quien sea designado por el representante legal o máximo directivo del organismo respectivo.

v. Transcribe los arts. 4º y 5º de la Ley 872 de 2003 en los cuales se señalan los requisitos del SGC y la funcionalidad del mismo sistema. Observa que en art 3º se indica que el SGC es complementario a los sistemas de Control Interno y de Desarrollo Administrativo, contemplando la posibilidad de la integración del sistema en cada estructura administrativa, esto es viable por cuanto las dos tienden a garantizar la eficacia, eficiencia y economía en las actividades de las entidades que lo implementen y no son un control paralelo como lo interpreta el accionante.

vi. Encuentra que el legislador ubicó al SGC como una herramienta de gestión sistemática para evaluar el desempeño institucional en términos de calidad y satisfacción social en la prestación de los servicios a cargo de las entidades obligadas, así mismo estableció los requisitos para la reglamentación del mismo por parte del Gobierno Nacional, disponiendo que una vez implementado el sistema y cuando la entidad lo considere, podrá certificar el SGC con base en las normas internacionales de calidad (art 6º).

7. Finalmente transcribe literalmente apartes del concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de estado, No 11001-03-06-000-2004-01606-01 del 18 de noviembre de 2004, el cual trata sobre el marco constitucional del SGC en donde se confirma lo expuesto por el Ministerio Público.

VI. FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

1. Competencia de la Corte

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 5o. de la Constitución Política, la Corte Constitucional es competente para conocer y decidir definitivamente sobre la demanda de inconstitucionalidad de la referencia, pues las expresiones acusadas hacen parte de una Ley, en este caso, de la Ley 872 de 2003.

2.1 Antes de entrar a definir el problema jurídico que debe resolver esta Corte, la Sala debe aclarar preliminarmente dos asuntos:

En primer lugar, la Sala debe precisar que algunos intervinientes y el Señor Procurador General de la Nación, solicitaron la inhibición por parte de esta Corporación respecto del libelo presentado en esta oportunidad, por configuración de ineptitud sustantiva de la demanda, al considerar que existe carencia de certeza, pertinencia y suficiencia de los argumentos esgrimidos por el actor, en razón a que encuentran que el demandante extrae consecuencias normativas inexistentes de las normas demandadas, realiza juicios de carácter subjetivo, y confunde funciones y facultades que son constitucional y legalmente distintas, tales como las de control interno, de control fiscal y las del Sistema de Gestión de Calidad de las entidades del sector público.

A este respecto, esta Corporación, aplicando el principio *pro actione* y constatando que si bien las argumentaciones expuestas por el actor son precarias, alcanzan no obstante a generar una duda mínima respecto de la constitucionalidad de la normatividad demandada, respecto de si la creación del Sistema de Gestión de Calidad por parte de la Ley 872 de 2003 es inconstitucional al no tener un sustento expreso de orden constitucional, y al yuxtaponerse o contraponerse a las funciones de control interno y de control fiscal consagradas por la Constitución Política. Por consiguiente, la Sala Plena de esta Corporación entrará a pronunciarse de fondo sobre la acción pública de inconstitucionalidad enervada.

En segundo lugar, la Sala debe precisar que si bien el actor pretende demandar la totalidad

de la Ley 872 de 2003, en su libelo dirige los cargos y argumentos esbozados exclusivamente en contra de los artículos 1 y 2 de la misma normativa, razón por la cual la Corte adelantará el análisis de constitucionalidad de fondo respecto de estos dos artículos acusados.

2.2 En este orden de ideas, el problema jurídico que debe resolverse en esta oportunidad, es si los artículos 1 y 2 de la Ley 872 de 2003 vulneran los artículos 209, 267, 268, 269 y 272 CP, en cuanto hipotéticamente la creación del Sistema de Gestión de Calidad no tendría fundamento constitucional, y suplantaría, se yuxtapondría o contradeciría los sistemas de Control Interno y de Control Fiscal consagrados en la Carta Política.

2.3 Para resolver este problema jurídico, la Sala analizará y reiterará muy sintéticamente su jurisprudencia en relación con (i) los principios que orientan la administración y gestión pública, de conformidad con el artículo 209 de la Constitución Política; (ii) el Control Interno en las instituciones públicas y el Control Disciplinario; (iii) el Control Fiscal que ejerce la Contraloría General de la Nación, de conformidad con los artículos 267 a 274 de la Constitución Política; y (iv) el análisis de las normas demandadas que crean el Sistema de Gestión de Calidad.

3. Los principios constitucionales que orientan la administración y la Gestión Pública

El artículo 209 Superior consagra que “La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.”

Como se aprecia, en este mandato superior, la Carta Política consagra varias máximas: (i) el servicio al interés general como objetivo fundamental de la administración pública; (ii) la igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, como principios orientadores de la administración pública; (iii) la descentralización, delegación y desconcentración, como las formas y mecanismos para el desarrollo de la función pública;

(iv) la necesaria coordinación de las actuaciones de las autoridades administrativas para lograr la consecución de los fines del Estado Social de Derecho; (v) el control interno en todas las entidades del Estado, en todos sus niveles, el cual se llevará a cabo de conformidad con lo que determine la ley.

A continuación, la Sala se referirá muy brevemente a algunos de los principios más relevantes consagrados por la norma superior, que deben ser los que guíen a los funcionarios al servicio del Estado con el fin de hacer cumplir la Constitución y la Ley, para que todas sus actuaciones redunden en provecho del interés general y de la comunidad, la cual es la beneficiaria de todas las actuaciones de la administración pública.

3.1 En cuanto a los principios de eficacia y eficiencia, la Corte ha afirmado en relación con el primero, que la eficacia está soportada en varios conceptos que se hallan dentro de la Constitución Política, especialmente “en el artículo 2º, al prever como uno de los fines esenciales del Estado el de garantizar la efectividad de los principios, deberes y derechos consagrados en la Constitución; en el 209 como principio de obligatorio acatamiento por quienes ejercen la función administrativa; en el 365 como uno de los objetivos en la prestación de los servicios públicos; en los artículos 256 numeral 4o., 268 numeral 2º, 277 numeral 5º y 343, relativos al control de gestión y resultados.”[1] En este sentido, la Sala ha señalado que la eficacia constituye “una cualidad de la acción administrativa... en la que se expresa la vigencia del estado social en el ámbito jurídico-administrativo”. [2] Así mismo añade que “en definitiva, la eficacia es la traducción (...) de los deberes constitucionales positivos en que se concreta el valor superior de la igualdad derivado directamente de la nota o atributo de ‘socialidad’ del Estado”. [3]

Por su parte, en lo que atañe al principio de eficiencia la jurisprudencia de este Tribunal ha señalado que se trata de la máxima racionalidad de la relación costos-beneficios, de manera que la administración pública tiene el deber de maximizar el rendimiento o los resultados, con costos menores, por cuanto los recursos financieros de Hacienda, que tienden a limitados, deben ser bien planificados por el Estado para que tengan como fin satisfacer las necesidades prioritarias de la comunidad sin el despilfarro del gasto público. Lo anterior significa, que la eficiencia presupone que el Estado, por el interés general, está obligado a tener una planeación adecuada del gasto, y maximizar la relación costos - beneficios. [4]

Así, esta Corte ha hecho referencia clara a la implementación del principio de eficacia, afirmando que este principio de la administración impone deberes y obligaciones a las autoridades para garantizar la adopción de medidas de prevención y atención de los ciudadanos del país, para garantizar su dignidad y el goce efectivo de sus derechos, especialmente de aquellos que se encuentran en situaciones de vulnerabilidad y debilidad manifiesta, de la población carcelaria, de las víctimas de desastres naturales o del conflicto interno, población en estado de indigencia, de manera que en muchas ocasiones se ha ordenado a la administración pública la adopción de medidas necesarias que sean realmente eficaces para superar las crisis institucionales y humanitarias generadas por dichas situaciones, sin que para ello se presente como óbice argumentos de tipo presupuestal.[5]

En este orden de ideas, es evidente para esta Corporación que el principio de eficacia impide que las autoridades administrativas permanezcan inertes ante situaciones que involucren a los ciudadanos de manera negativa para sus derechos e intereses. Igualmente, que la eficacia de las medidas adoptadas por las autoridades debe ser un fin para las mismas, es decir, que existe la obligación de actuar por parte de la administración y hacer una real y efectiva ejecución de las medidas que se deban tomar en el caso que sea necesario, en armonía y de conformidad con el debido proceso administrativo.[6]

En síntesis, esta Corte ha concluido que el logro de la efectividad de los derechos fundamentales por parte de la administración pública se basa en dos principios esenciales: el de eficacia y el de eficiencia. A este respecto ha señalado que la eficacia, hace relación “...al cumplimiento de las determinaciones de la administración” y la eficiencia a “...la elección de los medios más adecuados para el cumplimiento de los objetivos”. [7] En este sentido, ha sostenido que estos dos principios se orientan hacia “la verificación objetiva de la distribución y producción de bienes y servicios del Estado destinados a la consecución de los fines sociales propuestos por el Estado Social de Derecho. Por lo tanto, la administración necesita un apoyo logístico suficiente, una infraestructura adecuada, un personal calificado y la modernización de ciertos sectores que permitan suponer la transformación de un Estado predominantemente legislativo a un Estado administrativo de prestaciones”.[8] (Resalta la Sala)

3.2 En cuanto al principio de celeridad, la jurisprudencia de esta Sala ha sostenido que éste

implica para los funcionarios públicos el objetivo de otorgar agilidad al cumplimiento de sus tareas, funciones y obligaciones públicas, hasta que logren alcanzar sus deberes básicos con la mayor prontitud, y que de esta manera su gestión se preste oportunamente cubriendo las necesidades y solicitudes de los destinatarios y usuarios, esto es, de la comunidad en general.[9]

Igualmente ha señalado esta Corporación, que este principio tiene su fundamento en el artículo 2º de la Constitución Política, en el cual se señala que las autoridades de la Nación tienen la obligación de proteger la vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades de los ciudadanos, al igual que asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares, lo cual encuentra desarrollo en artículo 209 Superior al declarar que la función administrativa está al servicio de los intereses generales entre los que se destaca el de la celeridad en el cumplimiento de las funciones y obligaciones de la administración pública.

3.3 Acerca del principio de moralidad en el ámbito de los deberes jurídicos de la administración pública, recuerda la Corte que el artículo 6º de la Constitución Política señala que “los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones”. Lo anterior, expresado con otras palabras, quiere significar que los servidores públicos están obligados a hacer solo lo que les está permitido por la ley, de manera que cuando hay omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones están sobrepasando lo que por orden constitucional les está permitido ejecutar. Los servidores y funcionarios públicos se comprometen a cumplir y defender la Constitución desempeñando lo que les ordena la ley, ejerciendo sus funciones de la forma prevista por la Carta, la Ley y el Reglamento, ya que ellos están al servicio del Estado y no de sus necesidades e intereses particulares, tal y como lo indican los artículos superiores 122-2 y 123-2[10], de manera que la aplicación de este principio es extensible a toda la actividad estatal, en virtud de los artículos 1º y 2º superiores[11].

El principio de moralidad en la administración pública cobija todas las actuaciones de los funcionarios del Estado y de los particulares que cumplen funciones públicas[12]. La jurisprudencia constitucional ha puesto de relieve que en la Constitución se establecieron múltiples instrumentos encaminados a asegurar el respeto del principio de moralidad, en

cuanto “el texto superior señala claros mandatos destinados a asegurar el cumplimiento transparente e imparcial de las funciones públicas (arts. 83, 122, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 291, 292 C.P.), establece directamente un régimen de inhabilidades incompatibilidades y prohibiciones para el caso de los Congresistas, (arts. 179 a 186), así como para el caso del Presidente de la República (art. 197 C.P.) los Magistrados de la Corte Constitucional (art. 240 y 245 C.P.), del Consejo Nacional Electoral (art. 264 C.P.), de los Diputados (art. 299 C.P.), y confiere al legislador competencia para establecer el de los demás servidores (arts. 123, 150-23, 253, 279, 293, 312 C.P.), establece diferentes acciones y recursos para exigir el cumplimiento de las funciones públicas de acuerdo con la Constitución y la Ley (arts. 87, 89, 92 C.P.). Particular mención merece el establecimiento de la acción de repetición (art 90 inciso 2) así como las acciones populares (art. 88 C.P.) dentro de cuyo objeto se señala expresamente la defensa de la moralidad administrativa[13]” [14] (Énfasis de la Corte)

En consecuencia, es claro que la Constitución tiene toda una caja de herramientas normativas de orden superior encaminadas a garantizar el principio de moralidad en la administración pública, tales como la exigencia del cumplimiento e imparcialidad en el ejercicio de las funciones públicas, el régimen de inhabilidades, incompatibilidades y prohibiciones, acciones y recursos para exigir el cumplimiento de la Constitución y la ley, así como acciones de repetición y populares, encaminadas todas a garantizar la moralidad administrativa.

3.4 Es de resaltar que la jurisprudencia en distintos pronunciamientos ha puesto de relieve que los preceptos constitucionales son compatibles con la modernización del Estado y de la administración pública:

“La Corte Constitucional encuentra deseable y, más aun, imperativo, a la luz de los retos y responsabilidades que impone el Estado Social de Derecho, que se prevean mecanismos institucionales aptos para alcanzar la modernización y eficiencia de los entes públicos, capacitando a sus trabajadores, estructurando adecuadamente el conjunto de funciones que les corresponde cumplir, reduciendo las plantas de personal a dimensiones razonables y separando de sus cargos a los empleados cuya ineptitud o inmoralidad sean debidamente comprobadas.

Pero, claro está, ello únicamente puede hacerse partiendo de la plena observancia de los principios y disposiciones constitucionales, en especial de aquellos que reconocen los derechos fundamentales de la persona y los que corresponden de manera específica a los trabajadores.”[15] (Resalta la Sala)

En el mismo sentido ha recalcado la obligación para el Estado de dotar a la administración pública con los instrumentos y herramientas necesarias para que se pueda cumplir con las metas que se tiene en cada establecimiento público en beneficio de la calidad de la gestión y satisfacción de la comunidad y de los usuarios. Al respecto ha sostenido:

“La legitimidad del Estado Social de Derecho radica, por un lado en el acceso y ejecución del poder en forma democrática, y por otro lado en su capacidad para resolver las dificultades sociales desde la perspectiva de la justicia social y el derecho, lo cual indudablemente depende de la capacidad del Estado para cumplir, de manera efectiva, con sus fines de servicio a la sociedad. De ahí pues, que los mandatos contenidos en los artículos 2º y 209 de la Constitución imponen a las autoridades la obligación de atender las necesidades, hacer efectivos los derechos de los administrados y asegurar el cumplimiento de las obligaciones sociales.” [16] (Subraya la Corte)

4. El Control Interno y Control Disciplinario

4.1 Con el fin de desarrollar el artículo 209 de la Carta, las autoridades administrativas deben tener un Control Interno que debe basarse en los principios consagrados en ese mandato superior y en los términos establecidos por la ley, para así cumplir con los fines señalados por el Estado. Con este Control Interno se pretende garantizar que las entidades cumplan con sus deberes en beneficio de la comunidad, ya que es evidente que esta función administrativa debe ser ejercida por los empleados y trabajadores del Estado en todo el territorio nacional. Por lo tanto es competencia de la Nación que se garantice que la actividad de los funcionarios a su servicio se ajuste a lo establecido por la Constitución y la Ley, lo cual está consagrado en el artículo 123 Superior, donde se señala que los servidores públicos están al servicio del Estado y la comunidad, y están sometidos a la Constitución, la Ley y el Reglamento.[17]

La jurisprudencia de esta Corporación ha destacado la importancia dada por la Constitución al sistema de Control Interno, haciendo una detallada y clara exposición de

este tipo de control a la administración pública, catalogándolo, junto con las contralorías en el ámbito de sus competencias, como un instrumento de naturaleza gerencial de la mayor importancia dentro de la estrategia institucional con el fin de lograr un efectivo control de gestión y, por contera, de garantizar el cumplimiento de los objetivos superiores asignados a los diferentes órganos del poder público, los cuales se concretan en la realización material de los fines esenciales del Estado atendiendo precisamente a los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, consagrados en el artículo 209 Superior.[18]

Es importante recordar que este Control Interno es de primer grado, en tanto que el Control Fiscal es de segundo grado, pero que estos dos tipos de controles se articulan, por lo cual el control ejercido por las contralorías está condicionado por la eficacia que se dé en el control de primer grado al interior de las entidades estatales. En este sentido, en el artículo 269 CP el Constituyente fue enfático al señalar que en el interior de las entidades debe haber un control de primer grado que es el interno: “ Artículo 269.- En las entidades públicas, las autoridades correspondientes están obligadas a diseñar y aplicar, según la naturaleza de sus funciones, métodos y procedimientos de control interno, de conformidad con lo que disponga la ley... ”

Igualmente, es de recalcar la importancia del control interno puesta de relieve por la jurisprudencia constitucional, al considerarla un tipo de instrumento gerencial, que busca mejorar el desempeño institucional en términos de calidad y eficiencia de la gestión, y que se complementa con el Control Fiscal que ejerce la Contraloría. A este respecto ha dicho esta Corporación:

“Especial consideración merece este empleo, dada la importancia que al sistema de control interno da la Constitución de 1991, al caracterizarlo como principalísimo instrumento gerencial, instituido, junto con el control de segundo grado a cargo de las Contralorías, para asegurar el cabal cumplimiento de la misión de las distintas entidades del Estado.

“En la visión del Constituyente de 1991, el eficaz y efectivo funcionamiento del control interno, también denominado de primer grado, se articula estrechamente con el que, en forma posterior y selectiva, ejercen las Contralorías en el ámbito de su competencia. De ahí que la eficacia de este último, como control de segundo grado que es, esté condicionada

por el grado de eficacia con que se ejerza el control de primer grado al interior de las entidades del Estado por los componentes del Sistema de control interno.

“Es del caso destacar que en el artículo 269 C.P., el Constituyente de 1991 fue enfático al disponer en términos categóricos, que al interior de todas las entidades públicas debe existir un control de primer grado, que es el interno.

“Este control es principalmente axiológico y finalista, pues propende por asegurar que la gestión institucional de todos los órganos del Estado, se oriente hacia la realización de los fines que constituyen su objetivo y, que ésta se realice con estricta sujeción a los principios constitucionales que guían el ejercicio de la función pública”[19]. (Énfasis de la Sala)

En igual sentido, en otra oportunidad la Corte se pronunció en relación con el control interno, en los siguientes términos:

“(…) el control interno de gestión se encuentra encaminado a lograr la modernización de la administración pública y el mejoramiento de la capacidad de gestión de sus instituciones, tendiente a la consecución de mayores niveles de eficiencia en todos los órganos y entidades del Estado”. [20]

4.2 De otra parte, pero en plena armonía con lo expuesto, es de precisar que como parte del control interno en las entidades públicas, en un primer momento se encuentra el control disciplinario, que es una pieza fundamental en la administración pública para que así se pueda garantizar que esta función sea ejercida teniendo como objetivo el beneficio de la comunidad y en el mismo sentido proteger sus derechos y libertades[21]. Por tal razón este derecho integra “todas aquellas normas mediante las cuales se exige a los servidores públicos un determinado comportamiento en el ejercicio de sus funciones, ya que los servidores públicos no sólo responden por la infracción a la Constitución y a las leyes sino también por la omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones (CP Art. 6°).”[22]

De esta manera es necesario aclarar que el control disciplinario se hace efectivo (i) cuando es ejercido por cada entidad que hace parte de la administración pública por su potestad sancionatoria, en este caso se habla de un control interno[23]; y (ii) cuando es ejercido por la Procuraduría General de la Nación, este es un control externo previsto por la Constitución.

Así, en el artículo 118 de la Constitución Política se indica que la Procuraduría General de la Nación tiene como finalidad “la guarda y la promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas”, y señala los funcionarios idóneos a ejercer esta función frente a los diferentes burócratas a lo largo de Colombia, según lo determine la ley.

La Procuraduría General de la Nación es un organismo de control, independiente y autónomo, de carácter administrativo[24], por lo tanto está sujeta a los principios de orden constitucional que rigen la función administrativa, este organismo está al servicio de los intereses generales, por tal motivo se estableció que los controles realizados en cabeza de los funcionarios públicos, de conformidad con el artículo 209 superior se enmarquen dentro de los imperativos de “...la igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad “mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones”.[25]

Concluye en este último punto la corte que el derecho disciplinario tiene dos formas de expresarse, a través del control interno de las entidades del Estado, y a través del control externo que ejerce la Procuraduría General de la Nación, de manera que es parte de la forma jurídica como se ejerce el control del servicio público. En el derecho disciplinario se establecen los derechos, deberes, mandatos, prohibiciones, inhabilidades e incompatibilidades, de igual manera se determinan las sanciones y procedimientos de los empleados públicos[26]. A este respecto, la jurisprudencia constitucional ha expresado que el derecho disciplinario “comprende el conjunto de normas, sustanciales y procedimentales, en virtud de las cuales el Estado asegura la obediencia, la disciplina y el comportamiento ético, la moralidad y la eficiencia de los servidores públicos, con miras a asegurar el buen funcionamiento de los diferentes servicios a su cargo”[27]. (Resalta la Sala)

4.3 Finalmente, es de mencionar el desarrollo legal en relación con el control interno, el cual se encuentra regulado tanto por la Ley 87 de 1993 “Por la cual se establecen normas para el ejercicio del control interno en las entidades y organismos del Estado y se dictan otras disposiciones”, como por la Ley 489 de 1998, y del Decreto 1588 de 2005 se refieren al ejercicio de la función administrativa y al Control Interno.

(i) La Ley 87 de 1993 define en su artículo 1º el control interno a partir de diversos elementos, como (a) un sistema integrado; (b) compuesto por el esquema de organización y el conjunto de los planes, métodos, principios, normas, procedimientos y mecanismos de verificación y evaluación adoptados por una entidad; (c) cuya finalidad es la de procurar que todas las actividades, operaciones y actuaciones, así como la administración de la información y los recursos, se realicen de acuerdo con las normas constitucionales y legales vigentes dentro de las políticas trazadas por la dirección y en atención a las metas u objetivos previstos; (d) un sistema de control que debe consultar los principios de igualdad, moralidad, eficiencia, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad y valoración de costos ambientales; (e) cuya concepción y organización debe manejarse de tal manera que su ejercicio sea intrínseco al desarrollo de las funciones de todos los cargos existentes en la entidad, y en particular de las asignadas a aquellos que tengan responsabilidad del mando.

En el artículo 2º se plasman los objetivos de la ley, mientras que el art. 3º se señalan las características del control interno, entre las cuales se destaca que “d) La Unidad de Control Interno, o quien haga sus veces, es la encargada de evaluar en forma independiente el Sistema de Control Interno de la entidad y proponer al representante legal del respectivo organismo las recomendaciones para mejorarlo;...”. En el artículo 7º se consagra que este servicio se podrá contratar con empresas privadas colombianas.

(ii) El ejercicio de la función administrativa se encuentra también desarrollado en Ley 489 de 1998 “Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.”

Esta ley tiene como objeto, según lo estipulado en su art. 1º, regular el ejercicio de la función administrativa, determinar la estructura y definir los principios y reglas básicas de la organización y funcionamiento de la Administración Pública.

En el artículo 27 de dicha normativa, que se encuentra en el capítulo VI de la misma ley, se crea el Sistema Nacional de Control Interno, conformado por el conjunto de instituciones, instancias de participación, políticas, normas, procedimientos, recursos, planes, programas,

proyectos, metodologías, sistemas de información, y tecnología aplicable, inspirado en los principios constitucionales de la función administrativa cuyo sustento fundamental es el servidor público. El artículo 28 define su objeto el cual es integrar en forma armónica, dinámica, efectiva, flexible y suficiente, el funcionamiento del control interno de las instituciones públicas, para que, mediante la aplicación de instrumentos idóneos de gerencia, fortalezcan el cumplimiento cabal y oportuno de las funciones del Estado.

(iii) Por su parte el Decreto 1588 de 2005 “por el cual se establece el Modelo Estándar de Control Interno”, consta de cinco artículos en los cuales se adopta el Modelo Estándar de Control Interno para el Estado Colombiano, con el cual se determina las generalidades y la estructura necesaria para establecer, documentar, implementar y mantener un Sistema de Control Interno en las entidades y agentes obligados conforme al artículo 5º de la Ley 87 de 1993.

En este decreto se señala además a quién corresponde establecer y desarrollar el sistema de control interno e indica que es el Departamento Administrativo de la Función Pública -DAFP-, el encargado de administrar y distribuir lo necesario para el diseño, desarrollo e implementación de cada uno de los elementos, componentes y subsistemas del Modelo Estándar de Control Interno, y la entidad de enlace para realizar, coordinar e implementar lo ordenado en la Ley 87 de 1993.

5. El Control Fiscal de la Contraloría General de la República y Contralorías Regionales

5.1 El Control Fiscal por su parte es responsabilidad de la Contraloría General de la República y de las contralorías de las entidades territoriales según está estipulado en los artículos 267 a 274 de la Constitución Política. Ésta es una función pública en la cual los entes designados para ejercerla vigilan la gestión fiscal de los servidores públicos, al igual que la de los particulares que manejen o administren fondos o bienes de la Nación.[28] Esta vigilancia fiscal incluye de conformidad con el artículo 267 CP “un control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales.” Igualmente, es de señalar que el control fiscal “... se ha de realizar en forma posterior y selectiva, conforme a los procedimientos, sistemas y principios que establezca la ley.”[29]

En el artículo 119 de la Carta se consagra que “La Contraloría General de la República tiene

a su cargo la vigilancia de la gestión fiscal y el control de resultado de la administración”, y en el artículo 117 CP se señala que la Contraloría General de la República es uno de los órganos de control de la Nación. Por tanto, es claro para la Corte que este es un control específico dado a la Contraloría, el cual, se reitera, es el de la vigilancia y control de la gestión fiscal y de resultados de la Administración Pública y de los particulares que manejen recursos públicos de la Nación.[30]

La determinación de las funciones de este ente de control se encuentran consagradas en el artículo 268 CP, el cual señala las siguientes: “a) prescribir los métodos y la forma de rendir cuentas los responsables del manejo de fondos o bienes de la Nación, e indicar los criterios de evaluación financiera, operativa y de resultados que deberán seguirse; b) revisar y fenecer las cuentas que deben llevar los responsables del erario y determinar el grado de eficiencia, eficacia y economía con que hayan obrado; c) exigir informes sobre su gestión fiscal a los empleados oficiales de cualquier orden y a toda persona o entidad pública o privada que administre fondos o bienes de la Nación; y d) las demás que le señale la ley”[31]; y para complementar y desarrollar lo anterior, el Legislador en la Ley 42 de 1993[32] desarrolló los procedimientos, sistemas y principios del control fiscal.

5.2 El alcance normativo de las funciones constitucionales de la Contraloría General de la República han sido ampliamente analizadas por la jurisprudencia de esta Sala, quien ha fijado las reglas jurisprudenciales para una mejor interpretación de las normas superiores antes mencionadas[33], y ha destacado los siguientes aspectos:

(i) La relevancia y especial dimensión que ha tomado el control fiscal en la Constitución de 1991, dentro del marco del Estado Social de Derecho. En el nuevo paradigma de la Constitución de 1991, se estatuyó como características o aspectos básicos del control fiscal, de conformidad con el artículo 267, el que “(i) constituye una función autónoma ejercida por la Contraloría General de la República, (ii) se ejerce en forma posterior y selectiva; (iii) sigue los procedimientos, sistemas y principios definidos por el Legislador; (iv) constituye un modelo integral de control que incluye el ejercicio de un control financiero, de gestión y de resultados, para cuya efectividad se utilizan mecanismos auxiliares como la revisión de cuentas y la evaluación del control interno de las entidades sujetas a la vigilancia; (v) se ejerce en los distintos niveles de administración nacional centralizada y en la descentralizada territorialmente y por servicios, (vi) cubre todos los sectores y etapas y

actividades en los cuales se manejan bienes o recursos oficiales, sin que importe la naturaleza de la entidad o persona, pública o privada, que realiza la función o tarea sobre el cual recae aquel, ni su régimen jurídico; y (vii) debe estar orientado por los principios de eficiencia, economía, equidad y la valoración de los costos ambientales.[34]”[35]

(ii) El objetivo final de dicho control fiscal es el logro o cumplimiento de las finalidades constitucionales para las finanzas del Estado Social de Derecho, de conformidad con los principios y valores estatuidos en los artículos 2 y 209 Superiores, en las distintas etapas de recaudo, administración, inversión o disposición de recursos o bienes públicos, a través de mecanismos de vigilancia e inspección, para lo cual debe verificar el manejo adecuado y correcto del patrimonio del Estado por parte de las entidades públicas o de los particulares, con el fin de proteger el patrimonio público, controlando y vigilando la transparencia, eficiencia, eficacia y prevalencia del interés general en el manejo y administración de los bienes públicos de la Nación.[36]

(iii) Las funciones propias del control fiscal se extienden a todas las entidades y organismos del Estado, así como también a los particulares en cuanto manejen o administren recursos de la Nación.[37] De esta manera, la calidad de sujeto de control fiscal de las entidades mencionadas se determina independientemente de la naturaleza pública o privada de las mismas, o de sus funciones, o de su régimen ordinario o especial, sino exclusivamente por su gestión fiscal que tenga que ver con recursos públicos o patrimonio de la Nación, de conformidad con la cláusula general de competencia contenida en el artículo 267 Superior, el artículo 2º de la Ley 42 de 1993 y el Decreto Ley 267 de 2000, artículo 4º.[38]

(iv) En la Constitución de 1991 el control fiscal es posterior y selectivo, lo cual significa que se puede diferenciar en dos ámbitos: en un primer momento, el desarrollo de la función de vigilancia e inspección por parte de las contralorías de todos los órdenes, mediante las auditorías; y en un segundo momento, y de conformidad con los resultados obtenidos en aquel primer momento, el desenvolvimiento de procesos fiscales, con el fin de determinar la responsabilidad fiscal a que haya lugar por parte de los servidores públicos o particulares respecto del manejo, administración y ejecución de recursos públicos.[39]

(v) El primer momento de vigilancia e inspección como parte del Control Fiscal desarrollado

por la Contraloría se encuentra íntimamente relacionado con el Control Interno de las entidades públicas, de conformidad con lo exigido por el artículo 269 Superior, que exige el diseño y aplicación de métodos y procedimientos de control interno, los cuales deben estar de acuerdo con las finalidades de la entidad y con lo que disponga la ley, y sobre cuya calidad y eficiencia debe conceptuar el Contralor General de la República (C.P., art 268-6). A este respecto a sostenido la jurisprudencia que este punto en particular “permite una distinción entre los fines y alcances del control interno propio de las entidades públicas y el control fiscal externo ejercido por la Contraloría General de la República y las contralorías departamentales, distritales y municipales a nivel territorial. Por esta razón, la jurisprudencia de la Corte ha hecho énfasis en la diferenciación ente el control interno y el control fiscal externo, que es una atribución exclusiva e insustituible de los organismos de control fiscal.[40]” [41]

(vi) La competencia para adelantar los procesos de responsabilidad fiscal se encuentra en cabeza del Contralor General de la República y de las contralorías regionales, con fundamento en los artículos 268-5 y 272-6 de la Constitución Política. A este respecto existe una competencia concurrente y armónica entre estas contralorías, de acuerdo con una interpretación sistemática de los artículos 267, 258 y 286 de la Constitución Política. Las competencias y funciones del Contralor General de la República, se encuentran consagradas en los artículos 268 y 273 Superiores.

(vii) La naturaleza administrativa propia de los organismos de control fiscal está definida por la autonomía de estas entidades, nos obstante la cual, estas entidades se encuentran inscritas en el contexto del Estado unitario -art. 1 C.P.-.

5.3 La regulación y desarrollo legal del Control Fiscal se encuentra plasmado en la Ley 42 de 1993 “Sobre la organización del sistema de control fiscal financiero y los organismos que lo ejercen”.

En esta Ley, en su artículo 1º se señala el conjunto de preceptos que regulan los principios, sistemas y procedimientos de control fiscal financiero, de los organismos que lo ejercen en los niveles nacional, departamental y municipal y de los procedimientos jurídicos aplicables.

En el artículo 4º se define el control fiscal como “una función pública, la cual vigila la

gestión fiscal de la administración y de los particulares o entidades que manejen fondos o bienes del Estado en todos sus órdenes y niveles.

Este será ejercido en forma posterior y selectiva por la Contraloría General de la República, las contralorías departamentales y municipales, los auditores, las auditorías y las revisorías fiscales de las empresas públicas municipales, conforme a los procedimientos, sistemas, y principios que se establecen en la presente Ley.” (Negrillas de la Sala)

6. ANALISIS CONSTITUCIONAL DE LAS NORMAS DEMANDADAS

6.1 El actor considera que los artículos 1 y 2 de la Ley 872 de 2003 que crea el Sistema de Gestión de Calidad vulneran los artículos 209, 267, 268, 269 y 272 de la Constitución Política, por cuanto suplantán, se yuxtaponen o contradicen en sus funciones con el control interno y el control fiscal que tienen un fundamento constitucional en los artículos 209, 267, 268, 269 y 272, mientras que el Sistema de Gestión de la Calidad no tiene un fundamento en la Constitución y que sus funciones y finalidades son las mismas que se señalan para el Control Interno de las entidades del Estado y para el Control Fiscal ejercido por la Contraloría General de la República y a los contralores, lo cual terminaría reemplazando estas funciones o siendo paralelas a ellas, generando conflicto y afectando los principios de economía, eficacia y celeridad de los servidores públicos.

6.2 En sus intervenciones el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y el Departamento de Planeación Nacional solicitan a la Corte que se inhíba por ineptitud sustantiva de la demanda, al considerar que (i) la demanda no cumple con las exigencias legales como la de explicar las razones del porqué la norma acusada desconoce una o varias disposiciones de la Carta; (ii) las argumentaciones dadas por el actor son subjetivas, lo cual las hace no pertinentes; (iii) el libelo se basa en puras deducciones que no se derivan de las normas acusadas, en hipótesis, conjeturas y eventuales conflictos deducidos hipotéticamente por el actor.

De otra parte, todos los intervinientes, tanto el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible de manera subsidiaria, como el Ministerio de Salud y Seguridad Social, el Departamento Administrativo de la Función Pública, la Academia Colombiana de Jurisprudencia, la Universidad Libre, la Universidad de Ibagué, la Escuela Superior de Administración Pública -ESAP-, el Instituto Colombiano de Normas Técnicas y Certificación-

ICONTEC-, solicitan a la Corte la declaratoria de exequibilidad de las normas demandadas, con base en los siguientes argumentos reiterados por todas estas entidades:

(i) Existe una confusión en la demanda entre el Sistema de Gestión de Calidad, el Control Interno y el Control Fiscal, de manera que se trata de tres diferentes herramientas constitucionales, y por tanto la primera no contradice las otras dos, ni suplanta ninguna de ellas, sino que por el contrario, son complementarias, están interrelacionadas y articuladas entre sí, además de que son ejecutadas por actores distintos.

(ii) El hecho de que el Sistema de Gestión de Calidad no esté mencionado expresamente en la Constitución no lo hace inconstitucional, y su fundamento se encuentra en los principios consagrados en el artículo 209 de la Carta.

(iii) Los dos sistemas, el Sistema de Gestión de Calidad, y el Control Interno se complementan, de conformidad con lo dispuesto por la ley 87 de 1993 que regula el ejercicio del Control Interno, y la propia Ley 872 de 2003 que establece el Sistema de Gestión de Calidad.

(iv) Adicionalmente, argumentan que el Sistema de Gestión de Calidad no se puede confundir con el Control Fiscal, ya que este último tiene una naturaleza diferente y le corresponde a la Contraloría General de la República y las contralorías regionales, de conformidad con el artículo 267 a 274 CP, y en la ley 42 de 1993.

(v) Sostienen que no existe impedimento alguno de orden constitucional para que el Congreso de la República, dentro del ámbito de su libertad de configuración legislativa, pudiera crear el Sistema de Gestión de Calidad, con el fin de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.

(vi) Afirman que con la expedición del Sistema de Gestión de Calidad se busca el mejoramiento de las condiciones de eficiencia, eficacia y efectividad, así como las mejores prácticas, en temas de calidad para los usuarios de la administración pública, de conformidad con el sistema internacional de calidad ISO 9000 en las instituciones públicas.

(vii) Finalmente, señalan que a partir de la Ley 872 de 2003 se ha aprobado la Norma

Técnica de Calidad de la Gestión Pública (NTC GP 1000), como complemento a los sistemas de control interno y desarrollo administrativo establecidos en la Constitución Política, y diferenciables del control fiscal.

6.3 Por su parte, el Señor Procurador General de la Nación en su concepto de rigor solicitó a la Corte inhibirse para pronunciarse de fondo sobre la constitucionalidad de la Ley 872 de 2003, o subsidiariamente declarar exequible los artículos 1º, 2º, y el párrafo 1º del artículo 4º de la Ley 872 de 2003. La inhibición la solicita teniendo en cuenta que el actor se restringe a hacer críticas a los artículos 1º, 2º y al párrafo 1º del artículo 4º, evidenciando problemas de interpretación con los instrumentos de gerencia pública y el Control Fiscal, asimismo la inexistencia de claridad y suficiencia en su argumentación.

Subsidiariamente, solicita la exequibilidad de las normas demandadas argumentando (i) que el legislador tiene plena libertad de configuración para adoptar una norma con la Ley 872 de 2003, de conformidad con el artículo 150 numerales 1º y 2º de la CP; (ii) que las normas acusadas, que consagran el Sistema de Gestión de Calidad tienen una finalidad plenamente constitucional como herramienta para el cumplimiento de la función pública administrativa, complementaria al Control Interno, y que se fundamenta en los principios consagrados en el artículo 209 Superior, al buscar una mayor eficiencia y eficacia en la prestación de los servicios de las diferentes entidades del Estado; y (iii) que por tanto no debe confundirse el Sistema de Gestión de Calidad con el Control Interno y con el Control Fiscal, advirtiendo las diferencias existentes entre los mismos, y que el Sistema de Gestión de Calidad es complementario a los sistemas de Control Interno y de Desarrollo Administrativo, de conformidad con el artículo 3 de la Ley 872 de 2003.

6.4 El alcance normativo de las normas demandadas hacen relación a la creación del Sistema de Gestión de la Calidad –art.1 Ley 872 de 2003-, y a las entidades y agentes obligados por este Sistema de Gestión de la Calidad –art.2 Ley 872 de 2003-. Así el primer artículo ordena la creación del Sistema de Gestión de la Calidad de las entidades del Estado, definiéndolo a partir de las siguientes características: (i) constituye una herramienta de gestión sistemática y transparente cuyo objetivo es la dirección y evaluación del desempeño institucional; (ii) el desempeño institucional será orientado y medido en términos de la calidad y la satisfacción social en la prestación de los servicios a cargo de las entidades y agentes obligados; (iv) las finalidades del sistema se encuentran enmarcadas

dentro de los planes estratégicos y de desarrollo de las entidades; (v) el Sistema de Gestión de la Calidad tendrá un enfoque particular en cada entidad, de conformidad con los procesos que se surten en cada una de ellas y las expectativas de los usuarios, destinatarios y beneficiarios de sus funciones asignadas por el ordenamiento jurídico vigente.

Por su parte el artículo 2º determina las entidades y agentes obligados por el Sistema de Gestión de la Calidad, estableciendo que éste se desarrollará y se pondrá en funcionamiento en forma obligatoria en (i) los organismos y entidades del Sector Central y del Sector Descentralizado por servicios de la Rama Ejecutiva del Poder Público del orden Nacional; (ii) en la gestión administrativa necesaria para el desarrollo de las funciones propias de las demás ramas del Poder Público en el orden nacional; (iii) en las Corporaciones Autónomas Regionales; (iv) en las entidades que conforman el Sistema de Seguridad Social Integral de acuerdo con lo definido en la Ley 100 de 1993; y (v) de modo general, en las empresas y entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios de naturaleza pública o de naturaleza privada concesionarios del Estado.

El párrafo 1º del artículo 2º determina (i) que la responsabilidad respecto del desarrollo, implementación, mantenimiento, revisión y perfeccionamiento del Sistema de Gestión de la Calidad establecido por la Ley 872 de 2003 recae en cabeza de la máxima autoridad de cada entidad pública, y (ii) que el incumplimiento de dichas obligaciones será causal de mala conducta.

El párrafo 2º del artículo segundo en mención establece, en consonancia con la misma normativa, que las Asambleas y Concejos podrán disponer la obligatoriedad del desarrollo del Sistema de Gestión de la Calidad en las entidades de la administración central y descentralizada de los departamentos y municipios.

El párrafo transitorio establece el término para que las entidades obligadas desarrollen el Sistema de Gestión de la Calidad, el cual será máximo de cuatro (4) años, contados a partir de la expedición de la reglamentación que contempla el artículo 6 de la Ley 782 de 2003.

6.5 Exequibilidad de los artículos 1 y 2 de la Ley 872 de 2003

De conformidad con todo lo expuesto en la parte considerativa y motiva de la presente

sentencia, esta Corporación concluye que los artículos 1 y 2 de la Ley 872 de 2003 son exequibles, por las siguientes razones:

6.5.1 Es imperativo distinguir conceptual y normativamente las diferentes herramientas que prevé la Constitución y la ley para el desarrollo, vigilancia y control de la administración pública, de conformidad con los principios que prevé el artículo 209 Superior, y los artículos 269 de la CP y la Ley 87 de 1993 que se refieren al control interno, y los artículos 119, 267 a 274 de la CP, la Ley 42 de 1993 y el Decreto Ley 1474 de 2011 que se refieren al Control Fiscal, y la Ley 489 de 1998 que estableció el Sistema de Desarrollo Administrativo.

(i) De esta forma el Control Interno, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 87 de 1993, se refiere a un sistema integrado por el esquema de organización y el conjunto de los planes, métodos, principios, normas, procedimientos y mecanismos de verificación y evaluación adoptados por una entidad, con el fin de procurar que todas las actividades, operaciones y actuaciones, así como la administración de la información y los recursos, se realicen de acuerdo con las normas constitucionales y legales vigentes dentro de las política trazadas por la dirección y en atención a las metas u objetivos previstos consultando los principios de igualdad, moralidad, eficiencia, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad y valoración de costos ambientales.

Ahora bien, el Control Interno es anterior al Control Fiscal, y el primero es ejercido por un funcionario y entidad diferente al Contralor General de la República o contralores regionales, por lo que desde el punto de vista constitucional y legal, son diferentes en cuanto a su origen y funciones. Así, aunque tanto el Control Interno como el Control Fiscal tienen un origen constitucional, su naturaleza es diferente en la medida en que la naturaleza del Control Interno es ser un control general y gerencial anterior y al interior de la entidades públicas, mientras que el Control Fiscal es un control externo, posterior y selectivo respecto de la vigilancia del ejercicio frente al manejo o ejecución de los recursos públicos o estatales por parte de los organismos y entidades tanto públicas como privadas.

En cuanto al Control Interno es de reiterar que éste se encuentra regulado tanto por la ley 87 de 1993 como por el Decreto 1599 de 2005 “por el cual se establece el Modelo Estándar de Control Interno”, en el cual se reglamenta por parte del Gobierno Nacional el ejercicio de

este tipo de control de forma estandarizada para todas las entidades. Igualmente, es necesario diferenciar el control interno y las funciones disciplinarias que puede ejercer al interior de las entidades de la administración pública, frente al control disciplinario que es competencia de la Procuraduría General de la Nación, tal y como se expuso en detalle en la parte considerativa de esta providencia judicial.

Para la Sala es claro que la competencia del Control Fiscal ejercido por la Contraloría General o las Contralorías Regionales para conceptuar acerca de la calidad y eficiencia del Control Fiscal Interno de las entidades y organismos del Estado, no puede interpretarse erróneamente, como lo hace el actor, en el sentido de que deben ser los organismos de Control Fiscal los competentes para manejar el Sistemas de Gestión de Calidad y el Control Interno al interior de las entidades vigiladas, ya que se trata de finalidades y funciones diferentes, puesto que a las autoridades de Control Fiscal les corresponde la autoridad y competencia para el control y vigilancia externa, posterior y selectiva sobre el manejo, administración y ejecución de los recursos públicos al interior de las entidades públicas o de particulares que manejen recursos de la Nación.

Así, de conformidad con el principio y definición de Control Fiscal consagrado en el inciso 2º del artículo 267 de la Constitución Política y por el art 4º de la Ley 42 de 1993, el objetivo del control fiscal es la vigilancia de la gestión fiscal de la administración pública y de los particulares o entidades que manejen fondos del Estado, control y vigilancia que es ejercido en forma externa, posterior y selectiva por parte de la Contraloría General de la República o las Contralorías Regionales.

Igualmente, el art 7 de la Ley 42 de 1993 consagra que “la vigilancia de la gestión fiscal que adelantan los organismos de Control Fiscal es autónoma y se ejerce de manera independiente sobre cualquier otra forma de inspección y vigilancia administrativa”. Con esta disposición queda clara la autonomía del Control Fiscal frente al Control Interno y al Sistema de Gestión de Calidad, ya que éste se ejerce de manera independiente sobre cualquiera otra forma de vigilancia administrativa como el Control Interno y el Sistema de Gestión de Calidad. En este sentido, no se puede confundir el ejercicio del Control Fiscal, el cual realiza la evaluación del Control Interno, sin que se llegue a confundirse con este mismo, ya que el Control Interno es anterior al Control Fiscal que es posterior y le corresponde a la Contraloría. Por tanto, el Control Interno, el Control Fiscal y el Sistema de

Gestión de Calidad no pueden confundirse en el ámbito de su naturaleza, finalidades y funciones, de forma que las pretensiones del actor no deben prosperar.

(iii) Por su parte, el Sistema de Gestión de la Calidad, de conformidad con lo dispuesto por la ley 872 de 2003, constituye una herramienta de gestión sistemática y transparente que permite dirigir y evaluar el desempeño institucional, en términos de calidad y satisfacción social en la prestación de los servicios a cargo de las entidades y agentes obligados, la cual estará enmarcada en los planes estratégicos y de desarrollo de tales entidades. El Sistema de Gestión de la Calidad debe adoptar en cada entidad un enfoque basado en los procesos que se surtan al interior de ella y en las expectativas de los usuarios, destinatarios y beneficiarios de sus funciones asignadas por el orden jurídico vigente.

La normatividad acusada busca la implementación del Sistema de Gestión de Calidad en las entidades de orden nacional y con ello persigue generar una cultura de la calidad para la satisfacción de los usuarios. Así, de conformidad con lo establecido en el art 1º de la Ley 87 de 1993, la Sala evidencia que la finalidad del Control Interno es distinta a la del Sistema de Gestión de Calidad, ya que como su propio nombre lo indica, el Control Interno es un control que la misma entidad ejerce a su interior, respecto del cumplimiento de sus funciones y obligaciones constitucionales y legales, para lo cual aplica una metodología general realizada por cada entidad. De otra parte, el Sistema de Gestión de Calidad requiere para su implementación que el Gobierno adopte una Norma Técnica determinada aplicable a todas las entidades obligadas que son establecidas en el art 2º demandado, de forma que los dos sistemas no cumplen la misma función, contrario a lo que el demandante considera.

En consecuencia, es claro para la Sala que el Sistema de Gestión de la Calidad propende por las mejores prácticas de la Gestión Pública hacia la calidad y la excelencia; se enfoca hacia la satisfacción de las necesidades de los usuarios y el deber social de la entidad; para con ello aumentar la cultura organizacional de calidad en la atención y servicio al ciudadano. Por estas razones, la Sala encuentra que existe fundamento constitucional para el Sistema de Gestión de Calidad consagrado en los artículos 1 y 2 de la Ley 782 de 2003 en los artículos 2º, 78, 67 inciso 5º, 256-4, 254, 267, 268-2, 277, 343 y 365, ya que la calidad del servicio y la satisfacción de los usuarios tiene que ver directamente con las finalidades del Estado Social, Constitucional y Democrático de Derecho y el goce efectivo de los derechos de los

ciudadanos, a través de herramientas de gestión de calidad creadas y diseñadas por el Legislador, y el Constituyente introdujo el control de gestión y de resultados, con el fin que la prestación de los servicios a cargo del Estado y el rendimiento fiscal no escapen al control del ordenamiento jurídico y con ello se llegue a la satisfacción del usuario.

(iv) Al distinguir las cuatro funciones del Control Interno, el Control Disciplinario, el Control Fiscal y el Sistema de Gestión de Calidad, la Sala colige que la naturaleza, el enfoque, el objetivo o finalidad de cada una de estas herramientas es diferente, y por tanto cada una de ellas es ejecutada por diferentes funcionarios y entidades. Así, el Sistema de Gestión de Calidad es la herramienta de estandarización y mejoramiento institucional que busca satisfacer las necesidades y expectativas de los ciudadanos; el Control Interno es una herramienta de seguimiento y evaluación interno de las entidades; y el Control Fiscal es control respecto de la ejecución y manejo de recursos públicos y es de carácter posterior.

Por consiguiente, considera la Corporación que no le asiste razón al actor, y por tanto su demanda no está llamada a prosperar, ya que cada sistema atacado tiene su fundamento constitucional y legal, y tiene un origen, naturaleza y finalidades específicas de cara al ejercicio de las funciones, metas y objetivos de la administración pública a cargo de las entidades del Estado -Control Interno-, con el fin de cumplir a cabalidad con los principios que orientan la función administrativa y lograr cumplir sus obligaciones, manejar escrupulosamente los recursos públicos -Control Fiscal-, y lograr garantizar con calidad del servicio y la satisfacción o garantía de los derechos de los ciudadanos y del interés general -Sistema de Gestión de Calidad-.

6.5.2 No obstante lo anterior, la Sala considera conveniente resaltar que estas herramientas tienen todas ellas un fundamento constitucional, son mecanismos que se complementan, se articulan y se encuentran interrelacionados entre sí para su implementación, siendo cada uno de ellos necesario para el buen funcionamiento de la administración pública, y cumpliendo cada uno de ellos una función que se articula con la competencia de las otras, de manera que las tres se presuponen, se complementan y se articulan recíprocamente, para cumplir sus objetivos constitucionales y legales.

De otra parte, constata la Corte que las dos herramientas referidas al Control Interno y al Sistema de Gestión de Calidad, se complementan debido no solo a que la ley misma así lo

establece en el artículo 3 de la ley 782 de 2003, sino además porque los dos constituyen instrumentos de gerencia pública. Así, ambas herramientas tienden a garantizar a través de diferentes mecanismos la eficacia, la eficiencia y economía de todas las funciones y actividades de la administración pública. Por esta razón el Legislador consideró el Sistema de Gestión de Calidad como complementario del Control Interno -art.3 de la Ley 782 de 2003-, conservando sin embargo para cada uno su finalidad y sus funciones dentro de la organización.

Es claro entonces para esta Corporación que el Legislador, en desarrollo del inciso 2º del artículo 209 CP, ha creado diversas herramientas, mecanismos o sistemas con funciones diferentes pero complementarias entre sí, con el fin de lograr la garantía y aplicación efectiva de los principios rectores de la administración pública. En este sentido, para la Sala resulta evidente que el Sistema de Gestión de Calidad fue creado por el Legislador con el fin de reforzar la garantía del cumplimiento de las directrices que en materia de administración pública consagra el artículo 209 Superior, y con ello garantizar la calidad y la satisfacción última de los usuarios, y el goce efectivo de sus derechos constitucionales.

6.5.3 De otra parte, encuentra la Sala que el hecho de que la denominación de Sistema de Gestión de Calidad no tenga una mención o consagración expresa en la Constitución Política, o una autorización expresa de orden constitucional, no lo hace por ello inconstitucional, como lo asevera el actor, ya que para esta Corte es claro que si bien la denominación de tal Sistema de Gestión de Calidad no está como tal consagrado en la Constitución, esa herramienta encuentra pleno fundamento constitucional en los postulados consagrados en el artículo 209 Superior, al constituir un mecanismo para el cumplimiento de los principios de eficiencia, eficacia, celeridad, transparencia y moralidad que rigen la administración pública, tal y como se expusieron en la parte considerativa y motiva de esta providencia judicial. Afirmar lo contrario, tal y como lo hace el accionante, llevaría al absurdo de concluir que todos los mecanismos, figuras o herramientas jurídicas que cree el legislativo con el fin de mejorar la administración pública del país, y que no estén expresamente consagrados en la Constitución Política, no podrían ser regulados o implementados legalmente por el Legislador, dentro de su amplia libertad configurativa en la materia y como desarrollo de los valores, principios y derechos consagrados en la Constitución Política.

En punto a este tema, concluye este Tribunal que no se requiere un mandato constitucional expreso, y que los artículos 1 y 2 de la Ley 782 de 2003 no solo no vulneran los artículos 209, 267, 268, 269 y 272 Superiores, como lo afirma el actor, sino que muy por el contrario, el Sistema de Gestión de Calidad implica un desarrollo de estos mandatos, especialmente del mandato superior contenido en el artículo 209 CP, al reforzar la garantía de los principios que rigen la administración pública, puesto que con estas normas se busca dirigir y evaluar el desempeño institucional con base en la calidad y satisfacción de los usuarios, de manera que el Legislador busca complementar especialmente las actividades del Control Interno con el Sistema de Gestión de Calidad, así como también las del Control Fiscal, y de esta manera consolidar aún más los principios de la función administrativa.

6.5.4 En armonía con lo hasta aquí expuesto, y revistiendo una muy especial importancia para el análisis constitucional que ahora se adelanta, la Sala debe reiterar su jurisprudencia y hacer especial énfasis en relación con la amplia libertad de configuración del Legislador para el desarrollo legal de los valores, principios y derechos consagrados en la Constitución Política. De esta manera que constata que no sólo no existe ningún impedimento de orden constitucional para que el Congreso de la República pueda crear el Sistema de Gestión de Calidad, en virtud del ejercicio de la cláusula general de competencia legislativa que el Constituyente radicó en la mencionada Corporación, sino que además puede hacerlo legítimamente desde el punto de vista constitucional, como desarrollo de los principios que deben orientar y regir la administración pública en el país, de conformidad con el artículo 209 CP.

De esta manera, la Carta Política le concede al Congreso la competencia específica de hacer leyes y el hecho de que no existan atribuciones específicas en el artículo 150 Superior en relación a una materia en particular, no significa que dicha institución no pueda legislar en pro de garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, especialmente en lo que se refiere al mejoramiento de la calidad y la satisfacción de los usuarios de los bienes y servicios ofrecidos por la administración pública, de conformidad con el artículo 209 CP.

6.5.5 De otra parte, esta Corporación considera necesario y conveniente poner de relieve que de los antecedentes legislativos de la Ley 872 de 2003[42] se puede constatar que el objetivo de esta normativa responde a una finalidad plenamente constitucional, como es el

adoptar el Sistema Internacional de Calidad ISO 9000 en las entidades estatales, para el mejoramiento de las condiciones de eficiencia, eficacia y efectividad en temas de calidad que se le ofrecen a los usuarios, lo cual se encuentra en armonía con las exigencias a nivel internacional en la materia, con el fin de buscar una mejor competitividad de las entidades estatales, así como para mejorar la calidad del servicio prestado por las mismas, objetivo que por lo demás constituye una preocupación de la región que dio lugar a la suscripción de “La Carta Iberoamericana de Calidad en la Gestión Pública” adoptada por la XVIII Cumbre Iberoamericana, El Salvador, en octubre de 2008.

Es de importancia mencionar que la Norma Técnica colombiana NTC-ISO 9000 está destinada a organizaciones de todo tipo y tamaño, para la reglamentación, implementación y operación de los sistemas de gestión de la calidad que cumplan con parámetros de eficacia y eficiencia. En esta norma se describen los fundamentos de los sistemas de gestión de la calidad, así como la terminología de los mismos, sus requisitos que son aplicables a toda organización que necesite demostrar su capacidad para proporcionar productos que cumplan los requerimientos de sus clientes y los reglamentarios que le sean de aplicación, de manera que su objetivo es aumentar la satisfacción del cliente, proporcionar directrices que consideren tanto la eficacia como la eficiencia del sistema de gestión de la calidad. En este sentido, la Sala constata que el objetivo de esta norma es la mejora del desempeño de la organización y la satisfacción de los clientes y de las partes interesadas, proporcionando orientación relativa a las auditorías de sistemas de gestión de la calidad y de gestión ambiental. De esta manera, todas estas normas conjuntamente conforman un conjunto coherente de disposiciones del Sistema de Gestión de Calidad que ahora nos ocupa, y buscan también facilitar el nivel de calidad y competitividad en el comercio a nivel nacional e internacional.

Adicionalmente, la Corte encuentra necesario poner de relieve que existe una compatibilidad plena entre las normas bajo examen y la finalidad constitucional de integración latinoamericana, ya que como se mencionó esta ley hace eco de la “Carta Iberoamericana de calidad en la Gestión Pública”, cuyas finalidades son “(i) Definir las bases que configuran un sistema profesional y eficaz de función pública, entendiendo a éste como una pieza clave para la gobernabilidad democrática de las sociedades contemporáneas, y para la buena gestión pública, (ii) Configurar un marco genérico de principios rectores, políticas y mecanismos de gestión llamado a constituir un lenguaje

común sobre la función pública en los países de la comunidad iberoamericana, (iii) Servir como fuente de inspiración para las aplicaciones concretas, regulaciones, desarrollos y reformas que en cada caso resulten adecuadas para la mejora y modernización de los sistemas nacionales de función pública en dicho ámbito.”

6.5.6 Igualmente, considera la Corporación conveniente señalar que en desarrollo de la Ley 872 de 2003, que estableció el Sistema de Gestión de la Calidad, el Gobierno Nacional adoptó para su implementación, mediante el Decreto 4110 de 2004, la Norma Técnica de Calidad de la Gestión Pública NTCGP 1000:2004, estipulando las generalidades para establecer, documentar, implementar y mantener un Sistema de Gestión de Calidad.

Lo anterior, demuestra que a esta Corporación que el Sistema de Gestión de Calidad demandado, procura contribuir al refuerzo de la prestación de los servicios a cargo del Gobierno brindando mayor transparencia en el ejercicio de las funciones desempeñadas por cada una de sus entidades, atendiendo siempre al interés general y observando sus principios rectores, cuales son, la igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad consagrados en el artículo 209 Superior.

6.5.7 No menor importancia reviste para esta Corporación el señalar que la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, emitió concepto el 18 de noviembre de 2004, radicado con el número: 11001-03-06-000-2004-01606-01, en donde se refiere al desarrollo legal y doctrinario del Sistema de Gestión de Calidad y su implementación en las entidades estatales, creado mediante la Ley 782 de 2003, cuya constitucionalidad ahora se analiza. En este concepto el Consejo de Estado realiza rigurosas consideraciones de orden constitucional, legal y técnico que apoyan la posición adoptada por esta Corporación respecto de la constitucionalidad de las normas demandadas. Así, en su concepto, el Consejo de Estado (i) hace alusión al marco y fundamento constitucional del Sistema de Gestión de Calidad con base en el artículo 209 CP y la jurisprudencia de esta Corporación; (ii) se refiere al marco legal de dicho sistema; (iii) hace mención en forma comparativa al Sistema de Control Interno, resaltando la complementariedad entre dicho sistema y el Sistema de Gestión de Calidad; (iv) menciona el proceso de implementación del Sistema de Gestión de la Calidad; (v) se refiere al proceso de certificación del Sistema de Gestión de la Calidad.

Para efectos del presente estudio de constitucionalidad debe la Sala resaltar que el Consejo de Estado frente a estos tópicos mencionados conceptúa lo siguiente:

(i) Pone de relieve la necesidad de que se adopten mecanismos de gestión, control y monitoreo de las organizaciones públicas y de sus funcionarios;

(ii) Encuentra pleno fundamento constitucional al Sistema de Gestión de la Calidad, con base en los artículos 209 y 269 Superiores, al igual que en las Sentencias C-506/99 y C-996/01 de esta Corporación;

(iii) Identifica la articulación entre el Control Interno y el Sistema de Gestión de Calidad, “cuya complementariedad no sólo se da porque la ley así lo establezca -parágrafo artículo 3o. ley 872/03- sino porque los dos son instrumentos de gerencia pública. El autocontrol en los términos de la Constitución del 91, se constituye en un insumo fundamental para alcanzar las metas que se fijan en torno a la calidad de la gestión estatal”. (Resalta la Sala) En este mismo sentido, el Consejo de Estado constata la existencia de una “conexión directa” entre el Sistema de Gestión de la Calidad y la Ley 489 de 1.998, que contempla instrumentos de gestión, tales como el sistema de desarrollo administrativo -art. 15-, así como con el sistema nacional de Control Interno -art. 27 de la misma normativa.

Igualmente, sostiene que “[e]n términos generales, el sistema de control interno como herramienta gerencial, al igual que el sistema de gestión de la calidad tienden a garantizar la eficacia, la eficiencia y economía en todas las funciones y actividades estatales; en consecuencia, la sinergia entre estos dos sistemas es evidente, al punto que el legislador considera al segundo como complementario del primero, y establece la posibilidad jurídica para su integración, tal como lo señala el artículo 3o. de la ley 872 del 2003”. (Resalta la Sala) En este sentido, concluye el Consejo de Estado que “es perfectamente viable la integración de los sistemas de gestión de la calidad y de control interno, siempre y cuando, cada uno conserve su finalidad y cumpla con sus funciones dentro de la organización; por lo tanto, las unidades u oficinas de coordinación de control interno podrían coordinar la implementación del sistema de gestión de la calidad en cada entidad.”

(iv) De otra parte, el Consejo de Estado resalta que “De acuerdo con lo dispuesto en el numeral 3o. del artículo 11 de la ley 489 de 1.998, no es viable delegar las funciones atribuidas al representante legal en materia del sistema de gestión de la calidad en la

oficina de control interno. El papel de esta oficina dada la complementariedad que existe entre los dos sistemas, puede ser el de coordinar, asesorar a la dirección y verificar su implementación y desarrollo.

Por lo tanto, no resulta necesario que las auditorías del sistema de gestión de la calidad y de control interno sean independientes, pues lo verdaderamente importante, es que cada una se enfoque en el sistema que audita.”

(v) En cuanto a las entidades obligadas, el Consejo de Estado resalta que de conformidad con el artículo 2 de la Ley 782 de 2003, las entidades obligadas no son solo las de la rama ejecutiva del poder público y otras entidades prestadoras de servicios públicos, sino que también se incluyó a las demás ramas del poder público, que también desarrollan funciones administrativas.

(vi) Respecto de la implementación del Sistema de Gestión de la Calidad, que es responsabilidad de los servidores públicos, sostiene que esta obligación la radica la ley en cabeza de la máxima autoridad de cada entidad, de conformidad con los artículos 2º y 6 de la Ley 782 de 2003, y en armonía con el artículo 211 de la Constitución Política.

(vii) Finalmente se refiere al proceso de certificación del Sistema de Gestión de la Calidad de conformidad con el artículo 6 de la citada Ley 872 de 2003, para lo cual el Gobierno debe expedir e implementar una norma técnica de calidad “con el fin de establecer estándares mínimos de calidad en la gestión pública”.

6.5.8 Por las razones expuestas, la Sala coincide plenamente con las intervenciones presentadas a favor de la exequibilidad de las normas demandadas, así como con el concepto vertido por el Señor Procurador General de la Nación en cuanto a la constitucionalidad de las normas demandadas.

7. Conclusiones generales

En síntesis, la Corte concluye que los artículos 1 y 2 de la Ley 782 de 2003 son exequibles por los cargos analizados en este proceso de constitucionalidad, ya que:

(i) Es necesario diferenciar entre el Control Interno, Control Disciplinario, Control Fiscal y Sistema de Gestión de Calidad, ya que el sistema de Control Interno busca la vigilancia y

control interno en las entidades públicas respecto del cumplimiento de sus obligaciones constitucionales y legales, así como la modernización de la administración pública y el mejoramiento de la capacidad de gestión de sus instituciones. Entretanto, el Control Fiscal busca la protección del patrimonio de la Nación, es un control externo, posterior y selectivo, y se fundamenta en los artículos 119, 267 a 274 de la CP, la Ley 42 de 1993 y el Decreto Ley 1474 de 2011.

Por su parte, el Sistema de Gestión de Calidad creado por la Ley 87 de 1993, se fundamenta en el artículo 209 Superior y busca el mejoramiento de la administración pública en términos de la calidad en el servicio y la satisfacción de las necesidades de los usuarios indica.

Por tanto, este Tribunal no evidencia ninguna vulneración de los artículos 209, 267, 268, 269 y 272 Superiores de la CP, ya que las normas demandadas –arts. 1 y 2 de la Ley 782 de 2003- que crean el Sistema de Gestión de Calidad y designan las entidades obligadas de implementarlo, se soportan constitucionalmente en el artículo 209 Superior, que consagra los principios orientadores de la administración pública, tales como los principios de igualdad, eficacia, celeridad, imparcialidad y moralidad. Adicionalmente esta herramienta encuentra fundamento en los artículos 2º, 78, 67 inciso 5º, 256-4, 254, 267, 268-2, 277, 343 y 365, ya que la calidad del servicio y la satisfacción de los usuarios tiene que ver directamente con las finalidades del Estado Social de Derecho y el goce efectivo de los derechos de los ciudadanos, a través de herramientas de gestión de calidad creadas y diseñadas por el Legislador, y el Constituyente introdujo el control de gestión y de resultados, con el fin que la prestación de los servicios a cargo del Estado y el rendimiento fiscal no escapen al control del ordenamiento jurídico y con ello se logre la satisfacción del usuario y se garantice con ello los derechos constitucionales de los ciudadanos y de la comunidad en general.

(ii) Existe una íntima relación o complementariedad entre el Sistema de Gestión de la Calidad y el Control Interno, y entre estos y el Control Fiscal, manteniendo sin embargo cada uno su naturaleza y finalidades constitucionales y legales.

(iii) Encuentra esta Corporación que el Legislador tenía plena y amplia libertad de configuración en materia de regulación de herramientas para el mejoramiento de la

administración pública, en desarrollo de la cláusula general de competencia de conformidad con el artículo 150 CP, para desarrollar y regular los postulados constitucionales que se refieren a los valores y principios con el fin de mejorar la calidad del servicio y la satisfacción de los usuarios de la administración pública, generando una herramienta de gestión de calidad, encaminada a evaluar el desempeño institucional en términos de calidad y satisfacción social en la prestación de los servicios a cargo de las entidades obligadas.

(iv) De otra parte, el objetivo de esta herramienta de Gestión de Calidad es adoptar el Sistema Internacional de Calidad ISO 9000 en las entidades estatales, para el mejoramiento de las condiciones de eficiencia, eficacia y efectividad en temas de calidad que se le ofrecen a los usuarios, lo cual se encuentra en armonía con las exigencias a nivel internacional en la materia, plasmadas en la “La Carta Iberoamericana de Calidad en la Gestión Pública” adoptada por la XVIII Cumbre Iberoamericana, El Salvador, en octubre de 2008, así como con los propósitos constitucionales de integración latinoamericana.

(v) Finalmente el concepto emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, No 11001-03-06-000-2004-01606-01 del 18 de noviembre de 2004, se encuentra en total sintonía con la presente postura de esta Corporación al encontrar pleno fundamento constitucional al Sistema de Control de Calidad creado por la Ley 782 de 2003, especialmente sus artículos 1º y 2º sobre la creación del mismo y la designación de las entidades obligadas a implementarlo, y al concluir que antes que suplantar o contradecir el sistema de Control Interno, el Control Disciplinario o el Control Fiscal, estas herramientas son complementarias.

Por lo anterior, esta Corporación declarará la exequibilidad pura y simple de los artículos 1º y 2º de la Ley 782 de 2003, por los cargos analizados en esta oportunidad.

VII. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar EXEQUIBLES los artículos 1º y 2º de la Ley 872 de 2003, por los cargos analizados en esta sentencia.

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

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Presidente

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[2] Ibidem

[3] Ibidem

[4] Ver Sentencia C-479 de 1992

[5] Ver Sentencias T-646 de 2007, T-166 de 2007 y T-733 de 2009.

[6] Sentencia T-733 de 2009.

[7] Sentencia T-321 de 1999.

[8] Ibidem.

[9] Ver Sentencia T-731 de 1998.

[10] Consultar la Sentencia C-988 de 2006.

[11] Ver Sentencia C-561 de 1992.

[12] Según la idea que fluye del artículo 123 de la Constitución, servidor público es en este sentido toda persona que ejerce a cualquier título una función pública y, en tal virtud, ostentan dicha condición los miembros de las corporaciones públicas, los empleados y trabajadores del Estado y de sus entidades descentralizadas territorialmente y por servicios (C.P. arts. 123 y 125).

Así las cosas, la noción de “función pública” atañe al conjunto de las funciones que cumple el Estado, a través de los órganos de las ramas del poder público, de los órganos autónomos e independientes, (art. 113) y de las demás entidades o agencias públicas, en orden a alcanzar sus diferentes fines.

Empero, debe la Corte señalar que la posibilidad de desempeñar funciones públicas se

predica no solo de las personas que se vinculan con el Estado mediante la elección o nombramiento y la posesión en un cargo, sino también de los particulares que, en los casos taxativamente señalados en la Constitución y la ley, puedan investirse de la autoridad del Estado y desempeñar funciones públicas. Ver la Sentencia C-037 de 2003.

[13] ARTÍCULO 88.- La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.

También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares.

Así mismo, definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos.

[14] Sentencia C-988 de 2006.

[15] Sentencia C-479 de 1992.

[16] Sentencia T-068 de 1998.

[17] Ver Sentencia C-893 de 2003

[18] Consultar la Sentencia C-1192 de 2000.

[19] Sentencia C-506 de 1999.

[20] Sentencia C-996 de 2001.

[21] Ver Sentencia C-1061 de 2003.

[22] Consultar las Sentencias C-417 de 1993, C-251 de 1994 y C-427 de 1994 entre otras.

[23] Ver Sentencia C-1061 de 2003.

[24] Sentencia C-244 de 1996

[25] Sentencia C-996 de 2001

[26] Ver Sentencia C-030 de 2012

[27] Sentencia C-341 de 1996, reiterado en Sentencia C-796 de 2004.

[28] Ver Sentencia C-599 de 2011

[29] Sentencia C-557 de 2009. Ver también Sentencia C-306 de 2012.

[30] Ver Sentencia C-599 de 2011.

[31] Ibídem

[32] la Ley 42 de 1993 “Sobre organización del sistema de control fiscal financiero y los organismos que la ejercen”, que en su artículo 9º determina que “Para el ejercicio del control fiscal se podrán aplicar sistemas de control como el financiero, de legalidad, de gestión, de resultados, la revisión de cuentas y la evaluación del control interno de acuerdo con lo previsto en los artículos siguientes”

[33] Consultar la Sentencia C-599 de 2011.

[34] Ver Sentencias C-374 de 1995, C-1176 de 2004 y C-382 de 2008, entre otras.

[35] Sentencia C-557 de 2009. Ver también las Sentencias C-529 de 2006. Sobre la evolución del control fiscal en Colombia consultar la Sentencia C-716 de 2002.

[36] Ver Sentencias C-132 de 1993, C-529 de 1993, C-534 de 1993, C-167 de 1995, C-374 de 1995, C-586 de 1995, C-570 de 1997, C-499 de 1998, Sentencia C-648 de 2002, C-1176 de 2004, C-382 de 2008, y C-7587 de 2010, entre otras.

[37] Ver Sentencias C-167 de 1995, C-1176 de 2004, y C-557 de 2009.

[38] Sentencia C-167 de 1995.

[39] Ver Sentencias SU-620 de 1996, C-832 de 2008 y C-7587 de 2010.

[40] Ver Sentencias C-534 de 1993, C-374 de 1995, y C-1176 de 2004.

[41] Consultar la Sentencia C-599 de 2011.

[42] La Ley 782 de 2003 tuvo su origen en dos proyectos, el 03 del 2002 -Senado- cuya finalidad era adoptar el sistema internacional de calidad ISO 9000 en las entidades estatales y, el 27 del mismo año -Senado- que buscaba la implementación de un sistema de gestión de calidad y efectividad en las entidades de orden nacional. Ver Gaceta del Congreso 107, de 11 de marzo del 2003, pág. 22).