

Bogotá D.C., 29 de noviembre de 2016

CONSEJO DE ESTADO

Doctor  
**GUILLERMO VARGAS AYALA**  
Consejero Ponente  
Sección Primera  
**CONSEJO DE ESTADO**  
E.S.D.

S. SECCION PRIMERA  
016NOU29 4:57PM

3F + 4A

**Asunto:** Expediente No. 11001032400020160048400  
**Nulidad por inconstitucionalidad del Decreto 1189 de 2016, por el**  
cual  
se adiciona el Decreto Reglamentario Único del Sector Presidencia  
de la  
República<sup>1</sup>, en relación con el trámite de la convocatoria para la  
integración de las ternas de candidatos a Magistrados de la Comisión  
Nacional de Disciplina Judicial  
**Actor:** Germán Calderón España  
**Recurso de súplica contra la suspensión provisional**

**DIANA ALEXANDRA REMOLINA BOTÍA**, actuando en nombre y representación de la Nación-Ministerio de Justicia y del Derecho, en mi calidad de Directora de la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 15, numeral 6 del Decreto Ley 2897 de 2011 y en ejercicio de la delegación de representación judicial conferida mediante Resolución 0641 de 2012, aduciendo la calidad de interviniente dentro del proceso y en defensa de la constitucionalidad del acto demandado, me permito **interponer recurso de súplica** ante la Sala Plena contra el auto proferido por el Magistrado ponente el 24 noviembre de 2016, en cuanto decretó la suspensión provisional de los efectos del Decreto 1189 de 2016, por el cual se adiciona el Decreto Reglamentario Único del Sector Presidencia de la República<sup>2</sup>, en relación con el trámite de la convocatoria para la integración de las ternas de candidatos a Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, con el fin de que se revoque la medida cautelar y, en consecuencia, se siga adelante con el proceso.

## 1. INTERÉS PARA RECURRIR

De conformidad con lo dispuesto en el Decreto Ley 2897 de 2011<sup>3</sup>, por el cual se determinan los objetivos, la estructura orgánica, las funciones del Ministerio de Justicia y del Derecho y se integra el Sector Administrativo de Justicia y del Derecho, a esta entidad le corresponde ejercer la defensa del ordenamiento jurídico ante la Corte Constitucional y ante el Consejo de Estado, respectivamente, con la finalidad de fortalecer el principio de seguridad jurídica y velar por la racionalidad del Derecho.

<sup>1</sup> Decreto 1081 de 2015.

<sup>2</sup> Ibidem.

<sup>3</sup> Artículos 2, numeral 3 y 15, numeral 6.



Adicionalmente, al Ministerio de Justicia y del Derecho le asiste interés en el proceso, teniendo en cuenta que el acto administrativo cuya suspensión provisional se recurre, fue expedido para efectos de dar cumplimiento al artículo 19<sup>4</sup> del Acto Legislativo 02 de 2015, por el cual se adopta una reforma de equilibrio de poderes y reajuste institucional y se dictan otras disposiciones, la cual fue una iniciativa gubernamental presentada por el Ministerio de Justicia y del Derecho y el Ministerio del Interior, que introdujo, entre otros asuntos, modificaciones en la estructura de administración de la Rama Judicial y del órgano disciplinario de los funcionarios y empleados de la Rama Judicial

## 2. FUNDAMENTOS DE LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL

La suspensión provisional de los efectos del Decreto 1189 de 2016, por el cual se adiciona el Decreto Reglamentario Único del Sector Presidencia de la República<sup>5</sup>, en relación con el trámite de la convocatoria para la integración de las ternas de candidatos a Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, fue decretada por las siguientes razones:

*“Por disposición constitucional la regulación de la convocatoria para la conformación de ternas de candidatos a magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial así como la elección de uno de ellos corresponde al Congreso de la República. A su vez la postulación de las ternas para la elección de magistrados corresponde también por disposición constitucional al Presidente de la República que debe hacerlo de acuerdo con la regulación previamente expedida por el Congreso de la República de conformidad con el artículo 126 de la Carta. Lo que aquí se aprecia es que el Presidente de la República sin que se hubiera expedido la ley a que se refiere el artículo 126, directamente expidió un decreto para regular el procedimiento para la conformación de la terna de candidatos a magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.”*

## 3. ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

A juicio del Ministerio de Justicia y del Derecho, la suspensión provisional del Decreto 1189 de 2016, expedido por el Presidente de la República, no debió ser decretada por cuando no se configura la vulneración del artículo 126 de la Constitución Política, por lo cual resulta procedente revocar la medida cautelar.

Así se desprende del análisis que se efectúa a continuación sobre el contenido y alcance de la disposición constitucional que sirvió de fundamento a la expedición del acto acusado y de la norma superior que se alega vulnerada (artículos 257 A y 126, respectivamente, de la Carta Política), así como de las atribuciones constitucionales y legales del Presidente de la República, en ejercicio de su facultad de auto regulación.

### 3.1. Contenido y alcance de la disposición constitucional que sirvió de fundamento a la expedición del acto acusado y de la norma superior que se alega vulnerada (artículos 257 A y 126, respectivamente, de la Carta Política).

El Decreto acusado fue expedido por el Presidente de la República, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial de las señaladas en el

<sup>4</sup> Por el cual se adiciona el artículo 257 A de la Constitución Política, respecto de la conformación y funciones de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

<sup>5</sup> Decreto 1081 de 2015.

artículo 189, numeral 11 de la Carta Política, en el artículo 19 del Acto Legislativo 02 de 2015 y en la sentencia C-285 de 2016 de la Corte Constitucional.

A ese respecto, el artículo 19 del Acto Legislativo 02 de 2015, que modifica el artículo 257 A de la Constitución Política, en el cual se consagra el órgano de disciplina que ejercerá la función jurisdiccional disciplinaria sobre los funcionarios y empleados de la Rama Judicial, denominado Comisión Nacional de Disciplina Judicial, establece sobre su conformación, que éste estará integrado por siete Magistrados, cuatro de los cuales serán elegidos por el Congreso en Pleno de ternas enviadas por el Consejo Superior de la Judicatura previa convocatoria pública reglada y los tres restantes de ternas enviadas por el Presidente de la República, previa convocatoria pública reglada.

Para tal efecto, establece el parágrafo transitorio del mencionado artículo 19, que los Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial deberán ser elegidos dentro del año siguiente a la vigencia del Acto Legislativo y una vez posesionados asumirán los procesos disciplinarios de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura.

Así las cosas, en cumplimiento del citado artículo 257 A de la Carta Política, el Presidente de la República procedió, a través del Decreto acusado, a reglamentar el trámite de la convocatoria pública para la integración de las ternas de candidatos a Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, estableciendo en consecuencia, las calidades de los ternados, la convocatoria pública, la elaboración y publicación de la lista, los comentarios de la ciudadanía y de la sociedad civil, la entrevista, la elaboración y remisión de la terna y la provisión de vacantes. Finalmente, se señaló la vigencia del Decreto a partir de su publicación y la derogatoria de las normas que le sean contrarias.

En este sentido, lo dispuesto en el artículo 257 A debe prevalecer por su especialidad sobre la norma general que se prevé en el artículo 126 de la Constitución Política, modificado por el artículo 2 del Acto Legislativo 2 de 2015, según el cual la elección de servidores públicos atribuida a corporaciones públicas deberá estar precedida de una convocatoria pública reglada por la ley, en la que se fijen requisitos y procedimientos que garanticen los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito para su selección.

Con todo, si esta regla interpretativa no fuera atendida y se considerara que lo dispuesto en el artículo 126<sup>6</sup> (en relación con el hecho de que la elección de servidores públicos atribuida a corporaciones públicas deberá estar precedida de una convocatoria pública reglada por la ley), es también aplicable a la elección de las ternas para la elección de magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, el Decreto del Presidente de la República en comento, no podría ser objeto de suspensión provisional, como tampoco de nulidad por inconstitucionalidad, por cuanto no cabe reproche constitucional en el hecho de que el Presidente haya decidido autoregular su actuación en tanto se expide la regulación de que trata la Constitución.

<sup>6</sup> El artículo 126 de la Constitución Política, modificado por el artículo 2 del Acto Legislativo 2 de 2015, fortaleció el régimen de inhabilidades e incompatibilidades para el ejercicio de funciones pública y estableció, entre otros asuntos, que salvo los concursos regulados por la ley, la elección de servidores públicos atribuida a corporaciones públicas deberá estar precedida de una convocatoria pública reglada por la ley, en la que se fijen requisitos y procedimientos que garanticen los principios de publicidad, transparencia, participación ciudadana, equidad de género y criterios de mérito para su selección.

En otras palabras, frente al fundamento de la suspensión provisional del Decreto acusado, según el cual se vulnera el artículo 126 de la Constitución Política, según se afirma, porque la convocatoria pública para integrar las ternas de candidatos a Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial corresponde regularla al Congreso de la República mediante ley, se considera que prevalece la aplicación directa del artículo 257 A que resulta específico respecto de la conformación de ternas de Magistrados a la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, que hace referencia a la convocatoria pública reglada en general, pues la norma no indica que dicha regulación debe hacerse mediante ley. A este respecto, como se señaló, prevalece la norma específica a la norma general.

En gracia de discusión, de sostenerse que la norma prevalente es el artículo 126 de la Carta Política, conforme a la modificación introducida por el artículo 2 del Acto Legislativo 02 de 2015, tampoco resulta acertada la supuesta vulneración de la norma, pues ante el hecho de que no se haya expedido una ley que regule la materia y mientras se expide la misma, resulta válido sostener que el competente, en ejercicio de sus propias facultades y de los principios que rigen el ejercicio de la función pública puede autoregular su actuación.

### **3.2 Atribuciones constitucionales y legales del Presidente de la República**

Con fundamento en lo señalado en el ordinal anterior, se puede sostener válidamente que el Presidente de la República, a través del acto acusado, ejerció la facultad constitucional conferida en el artículo 257 A de la Carta Política, tal como fue modificado por el artículo 19 del Acto Legislativo 02 de 2015, que lo faculta para integrar las ternas de candidatos a Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial previa convocatoria pública reglada y ello con fundamento en la potestad de regulación de que dispone en concordancia con lo señalado en el artículo 189, numeral 11, de la Constitución Política.

En virtud de las mencionadas facultades, ejercidas por derecho propio con fundamento en la Constitución Política, mal puede sostenerse que el Presidente de la República carecía de competencia para reglamentar la convocatoria pública para integrar las ternas de candidatos a Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, por lo cual la suspensión provisional del Acto acusado no podía ser decretada.

En ese sentido, el acto objeto de suspensión provisional reglamenta la convocatoria pública para integrar las ternas de candidatos a Magistrados de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial, bajo los principios y valores consagrados en la Constitución Política y precisados en el Acto Legislativo 02 de 2015, referidos a la publicidad, transparencia, participación ciudadana y mérito como criterio rector del ingreso a la función pública, expresamente exigidos por el artículo 126, inciso 4, de la Constitución Política y desarrollados por la ley 1437 de 2011 para toda actuación y procedimiento administrativo.

## **4. PETICIÓN**

Por los argumentos expuestos, se solicita respetuosamente a la Sala Plena, revocar la suspensión provisional del Decreto 1189 de 2016, expedido por el Presidente de la República.

## 5. ANEXOS

Adjunto al presente escrito los siguientes documentos:

**5.1** Copia de la parte pertinente del Decreto Ley 2897 de 2011, en cuyo artículo 15, numeral, 6, se asigna a la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico la función de ejercer la defensa del ordenamiento jurídico en las materias de competencia de este Ministerio.

**5.2** Copia de la Resolución 0641 de 2012, por la cual se delega la representación judicial del Ministerio de Justicia y del Derecho en el Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, para intervenir en los procesos ante el Consejo de Estado.

**5.3.** Copia de la Resolución 0647 del 29 de agosto de 2016, por la cual se nombra a la suscrita como Directora de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho.

**5.4.** Copia del Acta de Posesión de la suscrita en el cargo de Directora de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho.

## 6. NOTIFICACIONES

Las recibiré en la Calle 53 No. 13-27 de esta ciudad y en el buzón de correo electrónico del Ministerio para recibir notificaciones [notificaciones.judiciales@minjusticia.gov.co](mailto:notificaciones.judiciales@minjusticia.gov.co).

Del Honorable Consejero,



**DIANA ALEXANDRA REMOLINA BOTÍA**  
C.C. No. 52.055.352 de Bogotá  
T.P. No. 77.589 del C.S.d.J.

Anexos: Lo anunciado.

Elaboró: Ángela María Bautista Pérez  
Revisó y aprobó: Diana Alexandra Remolina Botía

EXT16 N/A

T.D.R. 2300 540 10

---