CONSEJO DE ESTADO
EL ANTERIOR MEMORIAL FUE PRESENTADO
EN ESTA SECRETARIA HOY
26 SEP 2019
SECCION SEGUNDA
EN 3 FOLIOS
Y 5 ANEXOS

La justicia es de todos | Minjusticia

Al responder cite este número
MJD-DEF19-0000105-DOJ-2300

Bogotá D.C., 25 de septiembre de 2019

Doctor
WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ
Honorable Consejero Ponente
Sección Segunda - Subsección A
CONSEJO DE ESTADO
Bogotá, D. C.

Contraseña:hEYfUPr3Xa

REFERENCIA: Expediente 11001032500020180110600 (3979-2018).
ACCIONANTE: Fernán Clareth Vidal Sánchez.
ASUNTO: Demanda de nulidad de los Acuerdos 20161000001296/16, 20171000000086/17 y 20171000000096/17 expedidos por la Comisión Nacional del Servicio Civil, sobre convocatoria a concurso de méritos del Sistema General de Carrera Administrativa de trece entidades del orden nacional.
Contestación a la suspensión provisional.

Honorable Consejero Ponente:

OLIVIA INÉS REINA CASTILLO, actuando en nombre y representación de la Nación – Ministerio de Justicia y del Derecho, en mi calidad de Directora de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 18, numeral 6 del Decreto 1427 de 2017 y en ejercicio de la delegación de representación judicial conferida mediante la Resolución No. 0641 de 2012, procedo a contestar la solicitud de suspensión provisional formulada dentro del proceso de la referencia.

1. Argumentos de la suspensión provisional.

Se solicita la suspensión provisional de los efectos de los Acuerdos 20161000001296/16, 20171000000086/17 y 20171000000096/17 expedidos por la Comisión Nacional del Servicio Civil (en adelante CNSC), por los cuales se convoca a concurso abierto de méritos para proveer los empleos vacantes del Sistema General de Carrera Administrativa de trece entidades del orden nacional.

Como fundamento de la medida cautelar se aduce la vulneración del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, porque los actos de convocatoria fueron suscritos únicamente por la CNSC, debiendo serlo además, por el jefe de la entidad u organismo beneficiario del respectivo proceso de selección, lo cual a su vez conlleva al desconocimiento del Preámbulo y de los artículos 2°, 13, 29, 125 y 209 de la Carta Política, que imponen un orden político y social justo, la legalidad y la moralidad como principios de la función administrativa, y además, el ingreso a la carrera por méritos.

Finalmente, como objeto de la medida cautelar se solicita suspender toda actuación que se esté surtiendo en relación con la Convocatoria 428 de 2016, en orden a evitar un perjuicio irremediable en relación con los derechos de los participantes en el concurso.

2. Consideraciones de improcedencia de la medida cautelar.

Frente a la medida cautelar formulada contra los Acuerdos 20161000001296/16, 20171000000086/17 y 20171000000096/17, expedidos por la CNSC correspondientes a la Convocatoria 428/16, este Ministerio considera que la solicitud resulta improcedente toda vez que la Sala de la Sección Segunda de esa Corporación mediante providencia del 7 de marzo de 2019, proferida dentro del proceso de nulidad 11001032500020170032600 (1563-2017), revocó la medida cautelar que pesaba sobre la actuación administrativa de la Comisión, en relación con la citada convocatoria, la cual fue decretada bajo el mismo argumento de vulneración del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, en relación con la suscripción del acto de convocatoria.

A ese respecto, se resaltan las conclusiones principales de la revocatoria de la medida cautelar[1], así:

- "Si bien es cierto la capacidad para proferir el acto administrativo de convocatoria a concurso se encuentra radicada en cabeza de la CNSC, por ser la competente para administrar los concursos públicos de méritos, también lo es que la entidad beneficiaria del concurso debe concurrir en los procesos de planeación y preparación de la convocatoria, asistiendo a la suscripción final del acto administrativo contentivo de la misma; requisito que se entiende cumplido en la medida en que firme el respectivo documento o ejecute actos inequívocamente dirigidos a participar activa y coordinadamente en la emanación del mismo."

- "No obstante, la ausencia formal de este requisito puede subsanarse, de tal manera que la voluntad de la entidad beneficiaria pueda ser verificada a través de otros medios probatorios encaminados a demostrar su participación e intervención en el iter administrativo que culmine con la convocatoria pública. A esta conclusión se debe arribar en la medida en que tanto desde el punto de vista del Derecho Administrativo como Constitucional no ofrece controversia alguna el hecho de sostener que la firma por parte de la entidad beneficiaria del concurso no se erige como requisito sine qua non para la existencia y validez del acto administrativo que incorpora la convocatoria a concurso de méritos, por cuanto no tiene poder suficiente para perturbar su legalidad, siendo por tanto un elemento para ser tenido en cuenta al momento de auscultar su eficacia."

- "Sostener que la ausencia de firma de la entidad beneficiaria del concurso, del acto que incorpora la convocatoria conllevaría a su nulidad, cuando quiera que está demostrada su participación activa y concurrente, siendo evidente su manifestación inequívoca de voluntad para asistir en el proceso y su consecuente llamado a concurso; tornaría nugatoria la razón de ser y las funciones de la CNSC como ente rector de la carrera administrativa y órgano encargado de la administración y vigilancia de los procesos de selección y concursos públicos. Tal interpretación llevaría al caos, pues en la práctica se avalaría que la ausencia de una formalidad pueda restarle eficacia al derecho sustancial, y en este caso, contraponerse no solamente a las competencias de la CNSC e incluso paralizar la toma de sus decisiones, sino desconocer flagrantemente el principio de "el mérito" como presupuesto para el acceso a los cargos públicos. Circunstancia que además nos pondría ad portas de un estado de cosas inconstitucionales."

Por lo anterior, habiéndose levantado la medida cautelar de suspensión provisional de la Convocatoria 428/16, frente a la supuesta vulneración del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, en lo relacionado con la suscripción del acto de convocatoria, carece de sustento una nueva solicitud de suspensión provisional bajo el mismo argumento, razón por la cual resulta improcedente la petición en ese sentido.

3. Petición.

Por lo anteriormente expuesto, este Ministerio solicita respetuosamente al H. Consejo de Estado se sirva **DENEGAR** por improcedente la suspensión provisional solicitada en la demanda.

4. Anexos.

Adjunto al presente escrito los siguientes documentos:

- ✓ Copia del aparte pertinente del Decreto 1427 de 2017, en cuyo artículo 18, numeral 6, asigna a la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho, la función de ejercer la defensa del ordenamiento jurídico en las materias de competencia de este Ministerio.

- ✓ Copia de la Resolución No. 0641 del 4 de octubre de 2012, por la cual se delega en el Director de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho, la representación judicial de la entidad para intervenir en defensa del ordenamiento jurídico en los procesos de nulidad ante el Consejo de Estado.

- ✓ Copia de la Resolución 0796 del 15 de julio de 2019 por la cual se nombra a la suscrita en el cargo de Directora Técnica en la Dirección de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho.

- ✓ 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.

5. Notificaciones.

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

Del Honorable Consejero,

Firmado digitalmente por:
OLIVIA INÉS REINA CASTILLO
Directora De Desarrollo Del Derecho Y Del Ordenamiento
Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho
Fecha: 2019.09.25 16:45:30 -05:00

Directora de Desarrollo del Derecho y del Ordenamiento Jurídico

Anexos: Lo anunciado.

Elaboró: Ángela María Bautista Pérez, Profesional Especializada.
Revisó y aprobó: Olivia Inés Reina Castillo, Directora.

Radicado: MJD-EXT19-0043520.

T.R.D. 2300 36.152.

[1] Consejo de Estado, Sección Segunda. Auto del 7 de marzo de 2019. Radicado 2017-326.

http://vuv.minjusticia.gov.co/Publico/FindIndexWeb?rad=bs9ZAdsuq8Bs8ANG5H9M00howL5IZ9%2F0Abb8Rq3xiOY%3D&cod=0Cv8glJqb0EvA7DNE6PHSg%3D%3D