CONSEJO DE ESTADO

SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL

Consejero Ponente: Germán Bula Escobar

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de agosto de dos mil dieciséis (2016)

Radicación No.: 2307
Expediente: 11001-03-06-000-2016-00128-00
Referencia: Competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil para convocar a concursos públicos de méritos.

El Departamento Administrativo de la Función Pública consulta a esta Sala sobre la competencia de la Comisión Nacional del Servicio Civil para convocar autónomamente concursos públicos de méritos y ejercer funciones de cobro coactivo para recuperar los costos que las entidades deben asumir por la realización de dichos procesos de selección.

I. ANTECEDENTES

Según el organismo consultante, el asunto tiene los siguientes antecedentes:

1. De acuerdo con el artículo 130 de la Constitución Política, la Comisión Nacional del Servicio Civil es el organismo responsable de la administración de la carrera administrativa de los servidores públicos.

2. En virtud de lo anterior, la Ley 909 de 2004 establece que la Comisión Nacional del Servicio Civil se encuentra encargada de fijar los lineamientos generales de los concursos públicos de méritos, elaborar las convocatorias, adelantar los procedimientos de selección y realizar las demás actividades orientadas a ese fin.

3. Sin perjuicio de lo anterior, el numeral 1 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004 establece que **la convocatoria** a los concursos públicos de méritos deberá estar suscrita por la CNSC y la entidad cuyos cargos van a proveerse, lo que implica un deber de coordinación entre ellas. En el caso particular de la entidad que requiere proveer sus cargos, su participación es necesaria por razones de planeación y presupuestales, pues a ella le corresponde asumir una parte de los costos del proceso de selección.

4. Para efectos de lo anterior, tradicionalmente se suscribía un convenio entre la CNSC y la entidad cuyos cargos debían proveerse, lo que permitía cumplir con los deberes de planeación y apropiar los recursos necesarios para el proceso de selección.

5. Actualmente la CNSC ha entendido que puede realizar directamente la convocatoria a los concursos públicos de méritos con la sola certificación de Oferta Pública de Empleos expedida por la entidad, la cual contiene la relación de los cargos de carrea vacantes que deben ser provistos a través de concurso. De este modo *"la CNSC ha convocado a concurso empleos vacantes de las entidades sin que la convocatoria haya sido suscrita por el jefe del organismo, tal como establece la ley, con base únicamente en la oferta pública de empleos, sin que exista una planeación previa con la entidad y sin que ésta cuente con las apropiaciones presupuestales correspondientes".*

6. De otra parte, en cuanto a los costos de los procesos de selección, en principio la ley ordena que se cubran con las tasas que se cobran a los participantes, cuyo recaudo corresponde a la CNSC; lo no cubierto con esos recaudos le corresponde asumirlo a la entidad que requiere proveer los empleos, para lo cual debe cumplir los principios de legalidad del presupuesto y gasto público, particularmente en el sentido de hacer las apropiaciones presupuestales necesarias y contar con los respectivos certificados de disponibilidad presupuestal *antes* de iniciar el respectivo proceso de selección.

En este orden "*se considera que no sería procedente que la CNSC convoque a concurso en forma unilateral, los empleos de carrera vacantes en las plantas de personal de las entidades públicas, sin que para el efecto existan las apropiaciones presupuestales respectivas y el correspondiente certificado de disponibilidad presupuestal para ordenar el gasto y, en razón de ello, efectuar el registro presupuestal respectivo".* Preocupa especialmente al organismo consultante que esa actuación -la convocatoria unilateral al concurso por parte de la CNSC sin que previamente se hayan hecho las correspondientes apropiaciones presupuestales que demanda el proceso de selección- comporte para las entidades públicas beneficiarias de los concursos "*una violación del principio de legalidad del presupuesto"* y constituya *"un hecho cumplido originado en la decisión de un tercero, cuyo pago está expresamente prohibido en la ley.* "

7. Resalta la consulta que si bien las entidades están obligadas a sufragar los costos de los procesos de selección en los términos establecidos en el artículo 9 de la Ley 1033 de 2006, "*la obligación debe generarse como consecuencia de procesos de selección convocados por la CNSC en los términos de la Ley 909 de 2004, es decir, con una convocatoria suscrita conjuntamente con el jefe de la respectiva entidad y siempre y cuando se cuente con los recursos apropiados para la vigencia fiscal correspondiente".*

8. Finalmente, el organismo consultante señala que la CNSC está expidiendo actos administrativos en los que declara obligaciones económicas a cargo de las entidades por razón de los costos asociados a los procesos de selección y, con base en ellos, adelanta procesos de cobro coactivo, lo cual, a su juicio, no tiene un fundamento normativo claro.

Con base en lo anterior, **SE PREGUNTA**:

> *"1. ¿La Comisión Nacional del Servicio Civil puede convocar a concurso los empleos de carrera vacantes de las entidades públicas regidas por la Ley 909 de 2004, sin que éstas hayan tenido participación en las etapas de planeación de los concursos y sin que la convocatoria esté suscrita por el jefe del respectivo organismo o entidad?*
>
> *2. ¿La certificación expedida por el jefe del organismo, respecto de la oferta pública de empleos, con fundamento en la cual la CNSC hoy convoca a concurso, suple la suscripción de la convocatoria a que se refiere el numeral 1° del artículo 31 de la Ley 909 de 2004?*
>
> *3. ¿La Comisión Nacional del Servicio Civil puede convocar a concurso los empleos de las entidades sin que exista en sus presupuestos la apropiación presupuestal que garantiza los recursos para sufragar los gastos que conlleva el proceso de selección?*
>
> *4. ¿En virtud del artículo 9 de la Ley 1033 de 2006, la Comisión Nacional del Servicio Civil puede crear a cargo de las entidades obligaciones para cuyo cumplimiento no exista la debida apropiación presupuestal, derivadas de los procesos de selección en cuya planeación y convocatoria no participó la entidad y ejecutarlas coactivamente para lograr el pago de estas obligaciones?"*

II. CONSIDERACIONES

1. Planteamiento del problema jurídico

De acuerdo con los antecedentes que se acaban de presentar, los diferentes problemas planteados por el organismo consultante se refieren al alcance de las competencias de las Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC) en materia de convocatorias a concursos públicos de méritos, en particular en lo referente a la posibilidad de que las mismas sean hechas unilateralmente por ese organismo, sin la participación de la entidad que requiere proveer los cargos de carrera administrativa (pregunta 1), en cuyo caso se consulta además si la certificación de Oferta Pública de Empleos expedida por cada entidad es documento suficiente para abrir tales convocatorias (pregunta 2). Derivado de lo anterior surge entonces la inquietud de hasta dónde la CNSC es competente para ordenar unilateralmente que las entidades hagan las apropiaciones presupuestales que requieren los procesos de selección y para cobrar coactivamente dichas sumas, aún si no estaban presupuestadas (preguntas 3 y 4).

Para la resolución de estos problemas la Sala se referirá previamente a tres temas centrales que plantea la consulta: (i) la competencia administrativa como expresión del principio constitucional de legalidad; (ii) el principio de planeación y legalidad del gasto y su importancia para el adecuado funcionamiento del Estado; y (iii) el concurso público de méritos como elemento definitorio del carácter participativo de la Constitución Política.

Con base en lo anterior se revisarán de manera detallada las diferentes competencias previstas en la Constitución y en la ley en materia de concurso público de méritos y se resolverán los interrogantes que presenta el organismo consultante.

2. La competencia administrativa como expresión del principio de legalidad

Uno de los elementos definitorios del Estado moderno es la sujeción de sus autoridades al principio de legalidad. La idea de que el ejercicio del poder no puede corresponder a la voluntad particular de una persona, sino que debe obedecer al cumplimiento de normas previamente dictadas por los órganos de representación popular, es un componente axiológico de la Constitución Política de 1991, en la cual se define expresamente a Colombia como un Estado social *de derecho* (artículo 1) basado en el respeto de las libertades públicas y la defensa del interés general (artículo 2).

Esta declaración de principios a favor del respeto por la legalidad se refleja directamente en varias otras disposiciones constitucionales según las cuales (i) los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y las leyes y por *omisión o extralimitación de funciones* (artículo 6); (ii) ninguna autoridad del Estado podrá *ejercer funciones distintas de las que le atribuye la Constitución y la ley* (artículo 121); y (iii) no habrá empleo público *que no tenga funciones detalladas en la ley o el reglamento.*

Sobre la importancia del principio de legalidad en la formulación del Estado social de derecho la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

> "4.1.1. La definición de Colombia como un Estado de Derecho implica, entre muchas otras cosas, que la actuación de las autoridades públicas debe sujetarse a la prescripción legal. Este deber de sujeción constituye una de las expresiones más importantes del principio de legalidad: implica que el comportamiento que desplieguen los órganos del Estado para alcanzar sus fines, debe sujetarse a las condiciones que para ello se hubieren establecido en las normas que disciplinan su actuación. Ese punto de partida del principio de legalidad encuentra reflejo o concreción (i) en el artículo 121 de la Constitución conforme al cual ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley, (ii) en el artículo 122 que establece que no habrá empleo

> público que no tenga funciones detalladas en la ley o reglamento, (iii) en el segundo inciso del artículo 123 de la Constitución que establece que los servidores públicos ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento y (iv) en el artículo 230 al prever que los jueces, en sus providencias, solo están sometidos al imperio de la ley.
>
> (...) Según lo anterior, no es admisible que el cumplimiento de funciones públicas por parte de las autoridades carezca de una regulación que oriente y discipline las actividades que con tal propósito se emprendan."[1]

De este modo, el principio constitucional de legalidad exige que la actuación de las diferentes autoridades públicas tenga una cobertura normativa suficiente o, lo que es lo mismo, esté basada en una *norma habilitante de competencia,* que confiera el poder suficiente para adoptar una determinada decisión[2]. Como señala García de Enterría[3], en virtud del principio de legalidad el ordenamiento jurídico *"otorga facultades de actuación, definiendo cuidadosamente sus límites"*, de modo que *"habilita a la Administración para su acción confiriéndole al efecto poderes jurídicos"*.

Igualmente, el principio de legalidad lleva implícita la noción de jerarquía normativa y de actuación, según el cual (i) las normas de superior jerarquía prevalecen sobre las de inferior jerarquía; (ii) la validez de las normas de inferior jerarquía depende del respeto de las normas de las cuales se derivan; y (iii) en cualquier caso las normas de inferior jerarquía deben interpretarse y aplicarse de la forma que mejor permitan el cumplimiento de las normas superiores[4].

Además, cuando se trata de un procedimiento administrativo orientado a definir la situación jurídica de una persona (o de una entidad pública cuando es sujeto pasivo de la potestad pública de otra), la exigencia constitucional de competencia se relaciona directamente con el debido proceso, por cuanto *«la actuación de las autoridades administrativas debe desarrollarse bajo la observancia del principio de legalidad, marco dentro del cual pueden ejercer sus atribuciones con la certeza de que sus actos podrán producir efectos jurídicos»*[5]. Así entonces, cuando una autoridad actúa sin competencia se produce un defecto orgánico en la actuación,

---

[1] Sentencia C-414 de 2012. Ver también Sentencia C- 355 de 2008: "Así, el principio de legalidad se configura como un elemento esencial del Estado de Derecho, de forma tal que es presupuesto de los otros elementos que lo integran. Este principio surge debido a la confluencia de dos postulados básicos de la ideología liberal: de una parte, la intención de establecer un gobierno de leyes, no de hombres (*governmet of la ws, not of men*), esto es, "*un sistema de gob ierno que rec hace las decisiones subjetivas y arbitrarias del monarca por un régimen de dominación objetiva, igualitaria y previsible, basado en normas generales*" (...), y de otra, el postulado de la ley como expresión de la soberanía popular, el principio democrático, según el cual la soberanía está en cabeza del pueblo y se expresa mediante la decisión de sus representantes, en la ley."

[2] Ver por ejemplo conceptos 2276 de 2015 y 2223 de 2015

[3] García de Enterría Eduardo. Curso de Derecho Administrativo I, Civitas, 2014, p. 485.

[4] Ver Sentencias C-513 de 1994 y C-037 de 2000.

[5] Corte Constitucional. T-1082 de 2012.

en tanto que "*la competencia tiene por finalidad delimitar el campo de acción de la autoridad judicial y/o administrativa, para asegurar así el principio de seguridad jurídica que representa un límite para ella misma, en la medida en que las atribuciones que le son conferidas sólo las podrá ejercer en los términos que la Constitución y la ley establecen*"[6].

Precisamente, al no ser la competencia un elemento accidental o superfluo de los actos administrativos, su inobservancia afecta la validez de la decisión y en ese sentido constituye causal de nulidad de los actos administrativos (artículo 137 CPACA).

Por tanto, para resolver el asunto consultado será necesario tener en cuenta que la competencia administrativa debe ser expresa y suficiente en sus diferentes componentes -funcional, territorial y temporal[7]-, que las autoridades no pueden auto-atribuírsela[8] y que tampoco les será lícito asumir aquella que corresponda a otra entidad[9]. Como se ha visto, una decisión adoptada sin competencia atenta directamente contra el principio constitucional de legalidad[10] y permite activar los mecanismos existentes para su expulsión del ordenamiento jurídico[11].

---

[6] Corte Constitucional. T-929 de 2008. Ver también Sentencia T-076 de 2011 "13.1. Defecto orgánico, que se estructura cuando la autoridad administrativa que profiere el acto objeto de reproche constitucional carecía absolutamente de competencia para expedirlo. Se trata, por ende, de una situación extrema, en donde resulta irrazonable sostener que dicha autoridad estaba investida de la facultad de adoptar la decisión correspondiente".

[7] "La falta de competencia radica en que una autoridad adopta una decisión sin estar legalmente facultada para ello y se configura la causal de nulidad cuando se desconoce cualquiera de los elementos que la componen, como, por ejemplo, cuando no se tiene atribución sustancial para la expedición de un acto jurídico (competencia material) o cuando este no puede dictarse sino dentro de determinada jurisdicción (competencia territorial) o cuando sólo se cuenta con un tiempo determinado para su expedición (competencia temporal)." (Consejo de Estado, Sentencia del 19 de junio de 2008, exp. 2000-2814).

[8] Concepto 2223 de 2015.

[9] Sentencia T-302 de 2011: "En este sentido, el defecto orgánico se produciría, por ejemplo, si la autoridad *"(i) carecía absolutamente de competencia para conocer y definir el asunto, esto es, desconoce su competencia, (ii)* ***asume una competencia que no le corresponde,*** *así como (iii) adelanta alguna actuación o emite un pronunciamiento por fuera de los términos dispuestos jurídicamente para que se surta cierta actuación"* (Se resalta). Ver también Sentencia T-296 de 2013 y SU-413 de 2015.

[10] Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 12 de noviembre de 2015, expediente 2008-00569.

[11] Sentencia C-869 de 1999: "La acción de nulidad, de larga tradición legislativa (ley 130 de 1913) y jurisprudencial en nuestro medio, tiene como finalidad específica la de servir de instrumento en nuestro medio, para pretender o buscar la invalidez de un acto administrativo, proveniente de cualquiera de las ramas del poder público, por estimarse contrario a la norma superior de derecho a la cual debe estar sujeto. A través de dicha acción se garantiza el principio de legalidad que es consustancial al Estado Social de Derecho que nuestra Constitución institucionaliza y se asegura el respeto y la vigencia de la jerarquía normativa."

3. El principio de legalidad del gasto y su importancia en la organización y funcionamiento del Estado

El principio de legalidad del gasto también tiene rango constitucional (artículos 150-11 y 345 C.P.). Además de estar estrechamente relacionado con el principio general de legalidad que acaba de revisarse, también tiene fundamento en el carácter democrático de la Carta (no hay representación sin gasto) y en las necesidades de organización estatal y de racionalización de los recursos públicos, que por su naturaleza resultan escasos para la satisfacción de la multiplicidad de tareas públicas[12].

Sobre el carácter democrático de este principio y su importancia para la legitimidad de las actuaciones públicas y el buen funcionamiento del Estado, la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

> "5.1. Como lo ha indicado la jurisprudencia constitucional, el principio de legalidad del gasto "[...] *no es otra cosa que la concreción en el campo fiscal del principio de legalidad de la actuación pública en general*". Se busca concretamente, claridad y orden en materia del gasto, a través del control democrático. La decisión sobre el gasto en un estado social de derecho es compleja y no depende de un solo momento, una sola autoridad o una sola decisión. No obstante, el principio de legalidad del gasto exige que todo gasto cuente con un sustento democrático. El Congreso, foro de representación democrática plural por excelencia, debe participar en el manejo del gasto; no puede darse éste sin contar, entre otros requisitos, con la aprobación de aquel (...)
>
> Así como el principio de la legalidad del gasto puede ser visto como "*la concreción en el campo fiscal del principio de legalidad de la actuación pública en general*", también puede ser visto como la contrapartida del principio de legalidad de los tributos. De forma análoga a como todas las personas ejercen su ciudadanía y participan a través del sistema de representación democrática en la decisión sobre qué impuestos y en qué montos se han de pagar, participan en la decisión sobre qué gastos y en qué montos se han de hacer. En otras palabras, al grito de los revolucionarios estadounidenses '*no hay impuestos sin representación*', se puede sumar su contrapartida: '*no hay gastos sin representación*'."[13]

---

[12] Sentencia C-747 de 2011: "3.2. El presupuesto , mecanismo de racionalización de la actividad estatal, se encuentra indefectiblemente supeditado a una serie de principios, directrices y condicionamientos establecidos tanto por la Constitución como por la ley orgánica, cuya aplicación garantiza una adecuada y legítima política presupuestal, de tal manera que la estimación anticipada de ingresos y autorización de gastos, al momento de su elaboración y ejecución, sea el resultado de una política macroeconómica y de la planificación del desarrollo buscado para la realización de los objetivos del Estado Social de Derecho."

[13] Sentencia C-006 de 2012. Ver también Sentencia C-506 de 2009, que con base en Sentencia C-685 de 1996, señala: "*El principio de legalidad del gasto constituye uno de los fundamentos más importantes de las democracias constitucionales. Según tal principio, corresponde al Congreso, como órgano de representación plural, decretar y autorizar los gastos del Estado, pues ello se considera un mecanismo necesario de control al ejecutivo y una expresión inevitable del principio democrático y de la forma republicana del Gobierno (C. P. artículo 1º). En el constitucionalismo*

De manera particular, el principio de legalidad del gasto se deriva de los artículos 150-11, según el cual corresponde al Congreso "*establecer las rentas nacionales y los gastos de la administración*", y 345 de la Constitución Política que señala:

> "**Artículo 345.** En tiempo de paz no se podrá percibir contribución o impuesto que no figure en el presupuesto de rentas, ni hacer erogación con cargo al Tesoro que no se halle incluida en el de gastos.
>
> Tampoco podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido decretado por el Congreso, por las asambleas departamentales, o por los concejos distritales o municipales, ni transferir crédito alguno a objeto no previsto en el respectivo presupuesto."

En concordancia con lo anterior, el artículo 346 de la Constitución establece que *"en la ley de apropiaciones no podrá incluirse partida alguna que no corresponda a un crédito judicialmente reconocido, o a un gasto decretado conforme a la ley anterior"*; y el artículo 347 ibídem, indica que *"el proyecto de ley de apropiaciones deberá contener la totalidad de los gastos que el Estado pretenda realizar durante la vigencia fiscal respectiva"*.

Todo lo anterior significa que las entidades públicas deben (i) planificar sus gastos para que sean incluidos en el presupuesto del año siguiente; y (ii) sujetarse en cada vigencia a los presupuestos que finalmente hayan sido aprobados por el Congreso de la República. Así aparece desarrollado en el Estatuto Orgánico de Presupuesto, que al configurar los principios del Sistema Presupuestal establece lo siguiente (se resalta):

> "**Artículo 12. Principios del sistema presupuestal** son: la planificación, la anualidad, la universalidad, la unidad de caja, la programación integral, la especialización, inembargabilidad, la coherencia macroeconómica y la homeostasis.
>
> **Articulo 13. Planificación.** El Presupuesto General de la Nación deberá guardar concordancia con los contenidos del Plan Nacional de Desarrollo, del Plan Nacional de Inversiones, del Plan Financiero y del Plan Operativo Anual de Inversiones.
>
> **Articulo 14. Anualidad.** El año fiscal comienza el 1º de enero y termina el 31 de diciembre de cada año. Después del 31 de diciembre **no podrán asumirse compromisos con cargo a las apropiaciones del año fiscal que se cierra en esa fecha** y los saldos de apropiación no afectados por compromisos caducarán sin excepción.

---

colombiano, la legalidad del gasto opera en dos momentos diferenciados, pues en general las erogaciones no sólo deben ser previamente decretadas por la ley (C. P. artículo 346) sino que, además, deben ser apropiadas por la ley del presupuesto (C. P. artículo 345) para poder ser efectivamente realizadas'."

> **Articulo 15. Universalidad.** El presupuesto contendrá **la totalidad de los gastos públicos que se espere realizar durante la vigencia fiscal respectiva**.
>
> En consecuencia, **ninguna autoridad podrá efectuar gastos públicos, erogaciones con cargo al Tesoro o transferir crédito alguno, que no figuren en el presupuesto**.
>
> **Articulo 16. Unidad de caja.** Con el recaudo de todas las rentas y recursos de capital se atenderá el pago oportuno de las apropiaciones autorizadas en el Presupuesto General de la Nación."

Es claro entonces, para los efectos de esta consulta, que las entidades no pueden, después del 31 de diciembre, asumir compromisos con cargo a las apropiaciones del año fiscal que se cierra; que deben sujetarse al presupuesto aprobado (el cual debe contener la totalidad de los gastos públicos de la vigencia fiscal respectiva); y que no podrán efectuar gastos públicos, erogaciones con cargo al Tesoro o transferir crédito alguno, que no figuren en el presupuesto.

Ahora bien, el artículo 38 del mismo Estatuto Orgánico de Presupuesto establece cuáles son las apropiaciones que pueden incluirse en el presupuesto de gastos, para ser ejecutadas el año fiscal siguiente:

> "**Articulo 38.** En el Presupuesto de Gastos sólo se podrán incluir apropiaciones que correspondan:
>
> a) A créditos judicialmente reconocidos;
>
> b) **A gastos decretados conforme a la ley**;
>
> c) Las destinadas a dar cumplimiento a los planes y programas de desarrollo económico y social y a las de las obras públicas de que tratan los artículos 339 y 341 de la Constitución Política, que fueren aprobadas por el Congreso Nacional, y
>
> d) A las leyes que organizan la rama judicial, la rama legislativa, la Fiscalía General de la Nación, la Procuraduría General de la Nación, la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General de la República, la Registraduría Nacional del Estado Civil, que incluye el Consejo Nacional Electoral, los ministerios, los departamentos administrativos, los establecimientos públicos y la Policía Nacional que constituyen título para incluir en el presupuesto partidas para gastos de funcionamiento, inversión y servicio de la deuda pública."

Como se observa, dentro de estas apropiaciones se encuentran los gastos decretados conforme a la ley, como son en el caso analizado, los necesarios para cumplir con el deber constitucional de provisión de cargos por el sistema de concurso público de méritos, los cuales deben ser incluidos tanto en los anteproyectos de presupuesto elaborados por cada entidad, como en el proyecto de presupuesto que consolida el Gobierno Nacional, según se verá mas adelante.

Todo lo anterior, es concordante con lo establecido en el artículo 71 ibídem para la ejecución de los presupuestos aprobados, en el sentido de que: (i) todo acto administrativo que afecte las apropiaciones aprobadas[14] debe contar previamente con un certificado de disponibilidad presupuestal que garantice suficientemente la atención del gasto; (ii) *ninguna autoridad podrá "contraer obligaciones sobre apropiaciones inexistentes, o en exceso del saldo disponible..."; y (iii)* cualquier compromiso que se adquiera con violación de estos preceptos "creará responsabilidad personal y pecuniaria a cargo de quien asuma estas obligaciones".

De este modo, como pone de presente el organismo consultante, no sería viable abrir concursos públicos de méritos sin que previamente se hayan presupuestado los gastos que tales procedimientos demandan. Aunque, como también se verá, resulta igualmente imposible entender desde el punto de vista de los artículos 125 y 130 de la Constitución, que para las entidades y para el propio Gobierno Nacional al elaborar el proyecto de presupuesto, sea potestativo o discrecional incluir las apropiaciones necesarias para cumplir con el deber de proveer sus cargos de carrera administrativa mediante concurso.

4. La importancia del concurso público de méritos para la realización del principio de mérito en el marco de la Constitución Política

De manera reciente esta Sala ha tenido la oportunidad de referirse a la importancia que la Constitución Política de 1991 le da al concurso público de méritos como mecanismo principal y preferente para la vinculación al Estado de los servidores públicos[15], conforme se deriva de las tres reglas expresas que a ese respecto establece el artículo 125 de la Constitución Política, a saber:

(i) los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, salvo las excepciones constitucionales y legales expresas;

(ii) los funcionarios cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la Ley, serán nombrados por concurso público; y

(iii) el ingreso a los cargos de carrera (aplicación de las reglas generales 1 y 2) se determina por los méritos y calidades de los aspirantes.

De acuerdo con lo anterior, es claro que la Constitución no solo favorece sino que ordena que la selección de los empleos públicos de carrera administrativa (que a su vez constituye la regla general de vinculación al Estado), se realice a través de

---

[14] "Artículo 89. Las apropiaciones incluidas en el Presupuesto General de la Nación, son autorizaciones máximas de gasto que el Congreso aprueba para ser ejecutadas o comprometidas durante la vigencia fiscal respectiva...".

[15] Ver Conceptos 2261, 2274 y 2276 de 2015 y 2283 de 2016.

un mecanismo de selección -concurso público de méritos- basado en la libre concurrencia, la publicidad, la transparencia, la objetividad, la eficiencia, la eficacia, la confiabilidad y el mérito[16]. Al respecto, la Corte Constitucional en la Sentencia C-105 de 2013, al referirse a la elección de personeros mediante concurso público de méritos, señaló:

> "(...) En consonancia con los postulados de la democracia participativa, el concurso público de méritos materializa la intervención ciudadana en distintos sentidos: de un lado, porque cualquier persona que cumpla los requisitos y condiciones para ejercer el cargo de personero, puede tomar parte en el respectivo proceso de selección; esta apertura no es propia ni característica de las dinámicas informales en las que discrecionalmente los concejos conforman su repertorio de candidatos. Y de otro lado, porque como se trata de un procedimiento público y altamente formalizado, cualquier persona puede hacer el seguimiento respectivo, y detectar, informar y controvertir las eventuales irregularidades. En definitiva, la publicidad, transparencia y formalización del proceso incentivan la participación ciudadana. Se trata de un proceso democrático, no en tanto se delega en los representantes de la ciudadanía la conducción política, sino en tanto la ciudadanía interviene activamente y controla la actividad estatal.
>
> Además, el concurso es coherente con los postulados de la democracia sustancial, pues las determinaciones en torno a la integración de las entidades estatales se estructuran alrededor de los derechos fundamentales a la igualdad, a la participación en la función pública y al debido proceso. La garantía de estos derechos no se deja librada al juego de las mayorías, sino que constituye el presupuesto fundamental, el referente y la finalidad de la actividad estatal."[17]

Incluso, dada su importancia en el sistema de valores y principios constitucionales, la jurisprudencia ha indicado que el concurso público de méritos forma parte de los elementos definitorios (insustituibles) de nuestro sistema jurídico, al punto que la Constitución misma no puede ser reformada para evadir su aplicación:

> "Desplazado el mérito, es obvio que también queda desplazado el concurso público que sólo tiene sentido cuando se trata de evaluar el mérito y las distintas calidades de los eventuales aspirantes. Expresamente el artículo demandado señala que la inscripción extraordinaria en carrera administrativa opera "sin necesidad de concurso público" y, de otra parte, suspende "todos los trámites relacionados con los

---

[16] Concepto 2274 de 2015. Ley 909 de 2004. "Artículo 2. Principios de la función Pública. 1. La función pública se desarrolla teniendo en cuenta los principios constitucionales de igualdad, mérito, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad y publicidad. 2. El criterio de mérito, de las calidades personales y de la capacidad profesional, son los elementos sustantivos de los procesos de selección del personal que integra la función pública. Tales criterios se podrán ajustar a los empleos públicos de libre nombramiento y remoción, de acuerdo con lo previsto en la presente ley (...)" Igualmente artículo 28 ibídem, sobre los principios que orientan el ingreso a la carrera administrativa: mérito, libre concurrencia, publicidad, transparencia, especialización, imparcialidad, confiabilidad, eficacia y eficiencia."

[17] Sentencia C-105 de 2013. Sobre la función que cumple el concurso público de méritos en la Constitución Política pueden verse también las Sentencias C-588 de 2009 y T-808 de 2007.

> concursos públicos que actualmente se están adelantando sobre los cargos ocupados por empleados a quienes les asiste el derecho previsto en el presente parágrafo".
>
> Cabe destacar, entonces, que, una vez más, se establece una excepción a una regla general, puesto que el concurso público, en tanto componente esencial del sistema de carrera administrativa tiene, en la concepción del Constituyente de 1991, el carácter de regla general para la provisión de los empleos en los órganos y entidades del Estado."[18]

Por estas razones la Sala ya ha indicado que, como el objetivo de los concursos públicos de méritos es la búsqueda de las personas más capacitadas e idóneas para el ejercicio del cargo ofrecido[19], lo cual se relaciona directamente con los derechos fundamentales a la igualdad y a la participación en el ejercicio y conformación del poder público, dicho sistema de provisión de empleos "*es el procedimiento aplicable en todos aquellos casos en que la ley, excepcionalmente, no haya previsto una forma diferente de vinculación al empleo público (artículo 125 C.P.)*"[20].

Es importante reiterar entonces para efectos de esta consulta, que la regla de provisión de empleos de carrera mediante concurso público de méritos del artículo 125 de la Constitución Política es imperativa para todas las entidades estatales y que solo la Constitución y la ley pueden establecer excepciones a ella. Por tal razón, su uso *no es potestativo sino obligatorio para las entidades estatales* y, por lo mismo, resultan contrarias a la Constitución las prácticas o interpretaciones que permitan eludir su aplicación o faciliten su aplazamiento indefinido[21].

---

[18] Sentencia C-588 de 2009. Ver también Sentencia T-808 de 2007.

[19] Sentencia C- 319 de 2010: "Desde esta perspectiva, la carrera y el sistema de concurso de méritos constituyen, entonces, instrumentos técnicos de administración de personal y mecanismos de promoción de los principios de igualdad e imparcialidad, en cuanto garantizan que a la organización estatal, y concretamente a la función pública, accedan los mejores y los más capaces funcionarios, descartándose de manera definitiva la inclusión de otros factores de valoración que repugnan a la esencia misma del Estado Social de Derecho, tales como el clientelismo, el favoritismo y el nepotismo que, por lo demás, se identifican en el área de la sociología política y la ciencia administrativa, como criterios de selección de personal que se contraponen a los nuevos roles del Estado contemporáneo y que afectan en gran medida su proceso de modernización y racionalización, el cual resulta consustancial a la consecución y cumplimiento de los deberes públicos."

[20] Sentencia C-319 de 2010: "Esta Corporación ha sostenido que, en virtud del artículo 125 Superior, la regla general que rige el ingreso a la carrera administrativa es el concurso público de méritos." Igualmente Concepto 2261 de 2015: "La Sala observa entonces que un análisis sistemático de la Constitución Política permite afirmar que la regla general es la utilización del concurso público de méritos para todos los casos en que la propia Constitución o la ley lo establecen expresamente (artículo 125)".

[21] Ver por ejemplo, Concepto 2283 de 2016 sobre la provisión del cargo de personero de Bogotá por concurso público de méritos.

Por tanto, para dar cumplimiento a los deberes que se derivan del principio de legalidad presupuestal, cada entidad tiene el deber de iniciar con suficiente antelación las labores de planeación con la CNSC para la realización del concurso público de méritos, así como las tareas internas de apropiación presupuestal, de manera que se garantice la realización oportuna del concurso público de méritos y la provisión de los cargos de carrera administrativa en la forma indicada en la Constitución y la Ley.

Esto comporta entonces, a la luz del Estatuto Orgánico de Presupuesto, un verdadero y expreso deber **de inclusión** de las partidas presupuestales que permitan atender los concursos públicos de méritos, el cual opera frente a los anteproyectos de presupuesto preparados por cada entidad, así como en relación con el proyecto de presupuesto que consolida el Gobierno Nacional y aprueba el Congreso de la República, a quienes también se extienden las obligaciones derivadas del artículo 125 de la Constitución Política.

Por tanto, el margen de apreciación para decidir qué gastos de los anteproyectos de las entidades serán incluidos en el proyecto de presupuesto que se someterá a aprobación del Congreso de la República (artículo 74[22] del Estatuto Orgánico de Presupuesto), se encuentra fuertemente restringido en el caso consultado, por el carácter imperativo de las reglas de provisión de empleos contenidas en el artículo 125 de la Constitución Política. En consecuencia, salvo una razón realmente imperiosa de atención inaplazable de otros gastos constitucionalmente necesarios, ni el Gobierno Nacional ni el Congreso de la República podrán eliminar del proyecto de presupuesto los recursos requeridos por las entidades y la CNSC para la realización de los concursos públicos de méritos. Por el contrario, estarán obligados a priorizarlos.

Al respecto, es importante tener en cuenta lo establecido en el artículo 17 de la Ley 909 de 2004 que obliga a las entidades a realizar planes anuales de provisión de cargos, los cuales deberán contener, entre otros aspectos, las formas de cubrir las vacantes, sus costos y las medidas de ingreso:

> **"Artículo 17. Planes y plantas de empleos.**
>
> 1. Todas las unidades de personal o quienes hagan sus veces de los organismos o entidades a las cuales se les aplica la presente ley, deberán elaborar y actualizar anualmente planes de previsión de recursos humanos que tengan el siguiente alcance:
>
> a) Cálculo de los empleos necesarios, de acuerdo con los requisitos y perfiles

[22] **"Artículo 47.** Corresponde al gobierno preparar anualmente el proyecto de presupuesto general de la Nación con base en los anteproyectos que le presenten los órganos que conforman este presupuesto. *El gobierno tendrá en cuenta la disponibilidad de recursos y los principios presupuestales para la determinación de los gastos que se pretendan incluir en el proyecto de presupuesto.*"

> profesionales establecidos en los manuales específicos de funciones, con el fin de atender a las necesidades presentes y futuras derivadas del ejercicio de sus competencias;
>
> b) **Identificación de las formas de cubrir las necesidades cuantitativas y cualitativas de personal para el período anual, considerando las medidas de ingreso, ascenso, capacitación y formación;**
>
> c) **Estimación de todos los costos de personal derivados de las medidas** anteriores y el aseguramiento de su financiación con el presupuesto asignado. (Se resalta)."

Con base en esta información corresponde a su vez al Departamento Administrativo de la Función Pública la elaboración de un plan anual de empleos vacantes, del cual se deberá dar traslado a la Comisión Nacional del Servicio Civil (artículo 14-d).

En consecuencia, la Sala debe poner de presente que las entidades no pueden, so pretexto de la falta de recursos o de planeación adecuada, convertir el uso del concurso público de méritos en una potestad discrecional y mucho menos volver permanente la provisionalidad y libre disposición de los cargos de carrera administrativa.

5. La competencia de la CNSC para la convocatoria a concursos públicos de méritos

5.1 Fundamento constitucional de las competencias de la CNSC como máxima autoridad de administración y vigilancia de la carrera administrativa

Las competencias de la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC) tienen fundamento directo en el artículo 130 de la Constitución Política de 1991, que le asigna a ese organismo las funciones de administración y vigilancia de la carrera administrativa de los servidores públicos:

> **"Artículo 130.** Habrá una Comisión Nacional del Servicio Civil responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial."

Al respecto, la jurisprudencia ha señalado que el Constituyente quiso crear un órgano autónomo e independiente encargado de la función específica de administrar y vigilar los regímenes de carrera, con el fin de que *"el sistema de concurso de méritos para la provisión de los empleos en los órganos y entidades del Estado, para el ascenso dentro de los mismos y para el retiro del servicio, se lleve a cabo de manera transparente, idónea e imparcial, conforme con los*

postulados constitucionales y legales que regulan la materia"[23]. Por lo tanto, el artículo 130 Superior busca "*asegurar que los procesos de selección de personal se adelanten sin presiones de ninguna clase y lejos de los intereses políticos o burocráticos."*[24]

Así, la Corte Constitucional ha sido enfática en advertir que el propósito de la Constitución de implementar el sistema de carrera por concurso de méritos (artículo 125) y de asignarle su administración y vigilancia a un órgano distinto de cada una de las entidades públicas (artículo 130) *"fue precisamente el de aislar y separar su organización, desarrollo y control de factores subjetivos que pudieran afectar sustancialmente el adecuado ejercicio de la actividad estatal (clientelismo, favoritismo y nepotismo), materializados, entre otros, en el interés que como patrono puede tener el propio Estado, y en particular la Rama Ejecutiva del Poder público, en el proceso mismo de selección, promoción y remoción de sus servidores."*[25]

En virtud de lo anterior, la Corte Constitucional ha declarado la inconstitucionalidad de diversas leyes en las que se ha pretendido trasladar total o parcialmente las funciones de la CNSC a las propias entidades que van a proveer sus cargos[26].

De otra parte la jurisprudencia ha precisado que, si bien corresponde al legislador establecer el contenido específico de las funciones de *"administración"* y *"vigilancia"* a que alude el artículo 130 de la Constitución[27], en todo caso deberá tener en cuenta que el sentido natural de las palabras utilizadas por el constituyente denota que la CNSC debe tener la capacidad suficiente para ordenar y organizar la carrera administrativa y, por ende, para actuar como autoridad pública en esa materia:

> "De forma específica, suele entenderse que la administración de un asunto público, suele implicar algunos aspectos básicos. A saber, la *autoridad*, sin la cual, nada se puede ordenar, exigir ni imponer; la *responsabilidad*, para que no se trate de un poder arbitrario; la *independencia*, que le permite, además de ejecutar, disponer y organizar. La generalidad y neutralidad de las reglas y principios que la rigen; la *permanencia*, por la naturaleza de sus fines y la *capacidad* de acción, basada en los medios de los que disponen aquellas personas que, por sus méritos, han sido designadas para ejercer la administración pública. En tal sentido, estos conceptos

---

[23] Sentencia C-471 de 2013.
[24] Ibídem.
[25] Sentencia C-476 de 1999, reiterada en Sentencias C-1230 de 2005 y C-471 de 2103. Con base en lo anterior se ha indicado además, que las funciones asignadas a la CNSC para administrar y vigilar las carreras constituye en un imperativo constitucional de carácter indivisible (Sentencia C-1230 de 005), *"en el sentido que tales atribuciones no pueden compartirse con otros órganos ni ser separadas o disgregadas a instancia del legislador."* (Sentencia C-476 de 1999).
[26] Ver por ejemplo, Sentencias C-471 de 2013 o C-1230 de 2005.
[27] Sentencia C-471 de 2013.

> constituyen unos de los criterios básicos para establecer los contenidos básicos y nucleares de la 'administración de las carreras administrativas'."[28]

Finalmente, destaca la Sala que conforme ha aclarado la jurisprudencia, el ejercicio de las funciones de la CNSC está regida por los principios de la función administrativa previstos en el artículo 209 de la Constitución Política[29], lo que implica, entre otros aspectos, el deber de coordinación con las demás entidades con las cuales se interrelaciona.

5.2 Las competencias específicas de la CNSC en relación con la expedición del acto administrativo que convoca a los concursos públicos de méritos (preguntas 1 a 3): debe ejercerse de manera coordinada con las entidades beneficiarias del concurso

Las atribuciones constitucionales de la CNSC en materia de administración de la carrera administrativa[30] se encuentran desarrolladas en el artículo 11 de la Ley 909 de 2004, el cual, como ha aclarado la Corte Constitucional, constituye *"el parámetro legal expedido en democracia, para determinar y precisar qué se ha de entender por la competencia de administrar un sistema de carrera administrativa, bajo el orden constitucional vigente"*[31]. Específicamente, en relación con el objeto de la presente consulta (la convocatoria a concursos), dicho artículo le asigna a la CNSC las siguientes funciones:

> **"Artículo 11. Funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa.** En ejercicio de las atribuciones relacionadas con la responsabilidad de la administración de la carrera administrativa, la Comisión Nacional del Servicio Civil ejercerá las siguientes funciones:
>
> a) **Establecer** de acuerdo con la ley y los reglamentos, los lineamientos generales con que se desarrollarán los procesos de selección para la provisión de los empleos de carrera administrativa de las entidades a las cuales se aplica la presente ley;
>
> b) **Acreditar** a las entidades para la realización de procesos de selección de conformidad con lo dispuesto en el reglamento y establecer las tarifas para contratar los concursos, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 30 de la presente ley;
>
> c) **Elaborar** las convocatorias a concurso para el desempeño de empleos públicos de carrera, de acuerdo con los términos y condiciones que establezcan la presente ley y el reglamento; (...)

---

[28] Sentencia C-471 de 2013.
[29] Sentencia C-1265 de 2005, reiterada en sentencia C-471 de 2013.
[30] Las funciones de vigilancia no tienen impacto directo en la presente consulta, pues se relacionan con actividades posteriores a la convocatoria (artículo 12 de la Ley 909 de 2004).
[31] Sentencia C-471 de 2013.

> i) **Realizar** los procesos de selección para el ingreso al empleo público a través de las universidades públicas o privadas o instituciones de educación superior, que contrate para tal fin (...)". (Se resalta)

En concordancia con el literal i) anterior, el artículo 30 de la Ley 909 de 2004 regula la competencia de la CNSC para adelantar los concursos púbicos de méritos, así:

> **"Artículo 30. Competencia para adelantar los concursos.** Los concursos o procesos de selección **serán adelantados** por la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de contratos o convenios interadministrativos, suscritos con universidades públicas o privadas o instituciones de educación superior acreditadas por ella para tal fin. Los costos que genere la realización de los concursos serán con cargo a los presupuestos de las entidades que requieran la provisión de cargos.
>
> Los convenios o contratos se suscribirán preferencialmente, con las entidades acreditadas que tengan jurisdicción en el departamento o municipio en el cual esté ubicada la entidad para la cual se realiza el concurso.
>
> La Comisión acreditará como entidades idóneas para adelantar los concursos a las universidades públicas y privadas y a las instituciones de educación superior que lo soliciten y demuestren su competencia técnica en procesos de selección, experiencia en el área de selección de personal, así como capacidad logística para el desarrollo de concursos. El procedimiento de acreditación será definido por la Comisión Nacional del Servicio Civil.
>
> Las entidades que utilicen las listas de elegibles resultado de los concursos adelantados por la Comisión Nacional del Servicio Civil **deberán sufragar los costos determinados por la citada Comisión.**" (Se resalta)

Hasta aquí puede verse entonces que en relación con la convocatoria a los concursos públicos de méritos la CNSC tiene de manera concreta las siguientes competencias: (i) **fijar** los lineamientos generales con que se desarrollarán los procesos de selección (artículo 11-a); (ii) **acreditar** a las entidades que podrán realizar procesos de selección (artículo 11-b); "**elaborar**" las convocatorias a concurso, de acuerdo con los términos y condiciones que establezcan la propia ley y el reglamento (artículo 11-c); (iv) "**realizar**" y "**adelantar**" los procesos de selección (concursos públicos de méritos) para el ingreso al empleo público (artículos 11-i y 30) y (v) determinar los costos de los concursos (artículo 30, inciso final).

Ahora bien, el artículo 31 de la misma Ley 909 de 2004 se refiere expresamente al acto administrativo de convocatoria a los concursos públicos de méritos y a la competencia funcional para su expedición de la siguiente manera:

> **"Artículo 31. Etapas del proceso de selección o concurso.** El proceso de selección comprende:

> 1. Convocatoria. La convocatoria, que **deberá ser suscrita por la comisión nacional del servicio civil, el jefe de la entidad u organismo**, es norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes."

De acuerdo con esta disposición es claro que el acto de convocatoria **exige** la concurrencia de la voluntad administrativa tanto de la Comisión Nacional del Servicio Civil -encargada de la realización del concurso-, como de la entidad u organismo beneficiaria del respectivo proceso de selección, responsable de sus costos en lo no cubierto por los participantes, según se verá enseguida. La expresión utilizada por el legislador (*"deberá ser suscrita por"*) es imperativa y no admite en este punto una interpretación diferente. Precisamente, al revisar los antecedentes legislativos, se puede observar que inicialmente el proyecto de ley[32] solo exigía que la convocatoria fuera *"suscrita por el Jefe de la entidad u organismo"* y que fue durante el trámite en segundo debate en el Senado de la República[33] donde se adicionó la participación conjunta (no separada o excluyente) de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Por tanto, en relación con **la primera pregunta** de la consulta, la Sala comparte lo señalado por el organismo consultante en el sentido de que si bien *la elaboración de las convocatorias* (artículo 11-c de la Ley 909 de 2004) *y la realización de los concursos públicos de méritos* (artículos 11-i y 30 ibídem) le corresponden a la CNSC como autoridad encargada de la administración y vigilancia de la carrera administrativa, lo cierto es que *el acto administrativo que abre la convocatoria* debe ser suscrito por ese organismo **en conjunto** con cada organismo o entidad, según lo establece expresamente el numeral 1 del artículo 31 de la misma Ley 909 de 2004 que se acaba de citar.

Una lectura conjunta de las disposiciones citadas permite ver que las mismas son perfectamente armónicas y entendibles desde el punto de vista de los principios de colaboración y coordinación inter-institucional previstos en los artículos 113 y 209 de la Constitución Política, los cuales determinan, como ya se ha advertido por esta Sala, que el hecho de que cada entidad u organismo estatal tenga sus propias funciones (principio de no duplicidad funcional) y que para su ejercicio la ley les confiera determinados grados de autonomía, *"no justifica actuaciones aisladas, contradictorias o económicamente ineficientes"*, pues en cualquier caso *"sus competencias están regidas por los mandatos de colaboración y coordinación interinstitucional que permiten el logro mancomunado del interés general y la satisfacción de los derechos de las personas (artículos 4°, 113 y 209 C.P.)."*[34]

---

[32] Gaceta del Congreso 232 de 2003. Ver también Gacetas del Congreso 267 de 2003, 629 de 2003 y 232 y 263 de 2004.
[33] Plenaria en Segundo Debate de Senado, Gaceta del Congreso 355 de 2004.
[34] Sala de Consulta, Concepto 2261 de 2015 , reiterado en Concepto 2257 de 2016.

En tal sentido, el artículo 6º de la Ley 489 de 1998 señala sobre el principio de coordinación inter-institucional lo siguiente:

> **"Artículo 6º.-** *Principio de coordinación.* En virtud del principio de coordinación y colaboración, las autoridades administrativas **deben garantizar la armonía en el ejercicio de sus respectivas funciones con el fin de lograr los fines y cometidos estatales**.
>
> En consecuencia, prestarán su colaboración a las demás entidades para facilitar el ejercicio de sus funciones y se abstendrán de impedir o estorbar su cumplimiento por los órganos, dependencias, organismos y entidades titulares." (se resalta)

Igualmente, el numeral 10 del artículo 3 de la Ley 1437 de 2011 (CPACA), establece que *"[e]n virtud del principio de coordinación, las autoridades concertarán sus actividades con las de otras instancias estatales en el cumplimiento de sus cometidos y en el reconocimiento de sus derechos a los particulares".*

En el caso concreto, si una de las entidades debe asumir la carga administrativa de elaborar las convocatorias y realizar los concursos (CNSC), y la otra debe brindar la información necesaria para ese efecto y asumir los costos del correspondiente proceso de selección, lo que, como se vio, implica para esta última agotar previamente un proceso de planeación presupuestal, es comprensible y justificado que el legislador exija la cooperación de ambas entidades para la expedición del acto administrativo que pone en marcha toda la actuación subsiguiente.

Particularmente, si la convocatoria al concurso implica una erogación o gasto para la entidad beneficiaria del concurso, su comparecencia se explica (i) por la exigencia constitucional y legal de que para ese momento ya exista una disponibilidad presupuestal (carácter previo); y (ii) en el hecho mismo de que la convocatoria implicaría un acto de ejecución presupuestal para la entidad que afecta su presupuesto con los gastos que ese proceso de selección comporta para el Estado (artículo 71 D.111 de 1996).

Precisamente, sobre la necesidad del certificado de disponibilidad presupuestal (CDP) como prerrequisito de las convocatorias a concursos públicos de méritos, se refirió la Corte Constitucional en Sentencia C-747 de 2011, al declarar parcialmente inexequible una norma de la ley anual de presupuesto del año 2010[35], que pretendía adicionar a dicha exigencia un trámite adicional ante el Ministerio de Hacienda. En esa providencia la Corte Constitucional recuerda tanto el deber de

---

[35] Ley 1420. Artículo 14. (...) *Cuando se trate de concursos o procesos de selección para proveer empleos de carrera administrativa, a través de la oferta pública de empleos; antes de adelantar el trámite administrativo ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, además de cumplir con lo previsto en el inciso anterior, el órgano correspondiente deberá obtener viabilidad presupuestal de la Dirección General del Presupuesto Público Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público."*

tener el CDP antes de abrir las convocatorias, como el de las entidades de constituirlo para no entorpecer las labores de la CNSC:

> "Así las cosas, lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 14 de la Ley 1420 de 2010, **no puede afectar a la Comisión Nacional del Servicio Civil en sus funciones, fijado que lo que informa la posibilidad de convocar a concurso de mérito no es propiamente el certificado de viabilidad presupuestal, expedido por la Dirección Nacional de Presupuesto Público Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, sino el certificado de disponibilidad presupuestal originado en la entidad pública que posee en la planta de personal los cargos a proveer, ello conforme lo dispone el artículo 71 del Decreto 111 de 1996, certificado último constituido como garantía de una apropiación destinada a cubrir los costos que genera el concurso público, sobre la base de que para cada vigencia presupuestal se cuenta con los recursos de personal apropiados;** de lo contrario, se torna improcedente su expedición y por esa misma razón la realización del mismo, manejo presupuestal que, por ser ajeno en sentido estricto a las funciones y los trámites que adelanta la Comisión, no apareja limitaciones en su autonomía y competencia, ni constituye desconocimiento del principio del mérito que ella aplica.
>
> No obstante, aparece claro que el establecimiento del certificado de vigencia presupuestal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, adicional al certificado de disponibilidad presupuestal emanado del órgano o la entidad interesada en adelantar concurso ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, que garantiza financieramente los propósitos del sistema de carrera, constituye un obstáculo innecesario y contradictorio frente a lo previsto en el inciso 1° del artículo 14 mencionado, que, paralelamente, tampoco se aviene al derecho ciudadano de acceso a los cargos públicos, previsto en el artículo 40 superior, como expresión viva de la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político.
>
> Agregar una exigencia más a aquella de la certificación de disponibilidad presupuestal que regula el control del gasto de la entidad, conforme a las normas de presupuesto, siendo que con ésta se satisface y viabiliza la convocatoria a concurso, entorpece el cumplimiento del mandato contenido en el referido inciso 1° y de las funciones públicas en cabeza del ente generador de los cargos a proveer, afectación que, de paso, conlleva una restricción más allá de lo razonable al acceso del ciudadano a la función pública y al cumplimiento de ésta, en la medida que no tendría lugar tal restricción únicamente con el certificado de disponibilidad presupuestal, de ser procedente, al abrirse espacio el trámite a concurso y, consecuencialmente, la potencial participación ciudadana, previo cumplimiento de los requisitos del empleo a cubrir.
>
> De otra parte, la viabilidad presupuestal exigida traslapa las competencias del órgano o entidad con vocación de llevar a trámite un concurso público, en tanto supone de parte del Ministerio de Hacienda y Crédito Público la asunción de **función que ya aparece satisfecha, para los fines del sistema de carrera administrativa, a través del certificado de disponibilidad presupuestal, expedido con base en las normas presupuestales que regulan los ingresos y gastos,** circunstancia adversa

que comporta, además, una trasgresión respecto de aquellos entes públicos que gozan de autonomía jurídica, administrativa y financiera." (Se resalta)

Observa entonces la Sala que si bien la CNSC tiene las funciones de administración y vigilancia de la carrera, el alcance específico de tales atribuciones es el establecido en la Ley 909 de 2004[36], estatuto este que no atribuye competencia alguna a la CNSC para ordenar a otras entidades apropiaciones o registros presupuestales, ni muchos menos para afectar directamente sus presupuestos.

Por lo anterior, la respuesta a las preguntas 2 y 3 de la consulta también son negativas, aunque con la advertencia de que tanto para la CNSC, como especialmente para la entidad u organismo cuyos cargos deben ser provistos mediante concurso, existe **el deber constitucional y legal** de concurrir a la expedición del acto administrativo de convocatoria y de efectuar las apropiaciones presupuestales correspondientes - inmediatamente se presente la necesidad de acudir a ese procedimiento de selección-, so pena de responsabilidad institucional y personal por el incumplimiento de las normas que regulan la carrera administrativa y exigen la provisión de los respectivos cargos mediante ese sistema de selección, según se aclaró anteriormente.

Por tanto, si bien es cierto que los Decretos Reglamentarios 1227[37] y 4500 de 2005[38] se refieren al contenido del acto de convocatoria que *"suscribe" o "profiere"* la CNSC, debe entenderse, en virtud del principio de legalidad, que tales expresiones se refieren a lo que corresponde decidir a ese organismo y no comporta que la convocatoria pueda ser suscrita sin la entidad cuyos cargos deben ser provistos, como lo ordena el artículo 31 de la Ley 909 de 2004.

Ahora, en relación con la posibilidad de que la CNSC abra el concurso por sí sola, a partir de una certificación expedida por el jefe de cada organismo o entidad respecto de la oferta pública de su empleos de carrera, entendido que tal documento remplazaría la exigencia legal de que ambas entidades suscriban la respectiva convocatoria **(pregunta 2),** la Sala considera que esa opción no es viable, pues además de que la misma no está prevista en la ley, es claro que tal certificación no puede equipararse a la voluntad administrativa de la entidad que la expide, para dar apertura al respectivo proceso de selección.

---

[36] Sentencia C-471 de 2013.

[37] "**Artículo 13.** Corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil elaborar y suscribir las convocatorias a concurso, con base en las funciones, los requisitos y el perfil de competencias de los empleos definidos por la entidad que posea las vacantes, de acuerdo con el manual específico de funciones y requisitos."

[38] "**Artículo 3°.** *Convocatoria.* Consiste en el aviso público proferido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, en cada una de las fases, para invitar a todos los ciudadanos interesados en participar en los concursos que se realicen para el ingreso a empleos de carrera administrativa."
Para su difusión se acudirá a los medios señalados en el Decreto 1227 de 2005.

A ese respecto debe tenerse en cuenta que conforme a la Circular 004 de 2015 de la CNSC[39], el registro de las ofertas públicas de empleo de carrera -OPEC- ante ese organismo, apenas da lugar a la activación de la fase de planeación de las convocatorias, a partir de la cual debe darse, según se indicó, el trabajo de coordinación y colaboración entre la CNSC y la entidad respectiva, en orden a que una vez hechas las apropiaciones presupuestales y adelantados los demás aspectos organizacionales y de contratación, pueda abrirse, conjuntamente, la correspondiente convocatoria.

Pero además debe tenerse en cuenta que conforme a las normas anteriormente revisadas del Estatuto Orgánico de Presupuesto, la CNSC no podría ordenar la apertura de un concurso público de méritos sin que la entidad responsable de asumir sus costos cuente con la apropiación presupuestal necesaria para ese fin. Se reitera que conforme al artículo 71 del Decreto 111 de 1996, *ninguna autoridad podrá contraer obligaciones sobre apropiaciones inexistentes y* cualquier compromiso que se adquiera con violación de estos preceptos *"creará responsabilidad personal y pecuniaria a cargo de quien asuma estas obligaciones".*

Asimismo es necesario tener en cuenta que la Ley 1769 de 2015, por la cual se decreta el presupuesto de rentas y recursos de capital y ley de apropiaciones para la vigencia fiscal 2016, prohíbe tramitar actos administrativos u obligaciones que afecten el presupuesto y no reúnan los requisitos legales o *"se configuren como hechos cumplidos"* (artículo 15), lo cual sucedería si la CNSC abre una convocatoria sin que la entidad beneficiaria del concurso tenga la respectiva apropiación presupuestal para sufragar los costos que demanda ese proceso.

5.3 Incompetencia de la CNSC para cobrar coactivamente a las entidades el valor que les corresponde asumir para la realización de los concursos púbicos de méritos (cuarta pregunta)

Según se indicó anteriormente, conforme a la Ley 909 de 2004, una de las funciones que ejerce la CNSC es la relativa a la fijación de los costos del correspondiente proceso de selección:

> **Artículo 30. (...)** Los costos que genere la realización de los concursos serán con cargo a los presupuestos de las entidades que requieran la provisión de cargos (...)

---

[39] "En este orden, la CNSC en usos de sus atribuciones constitucionales, legales y reglamentarias, emite la siguiente instrucción sobre el registro de la Oferta Pública de Empleos de Carrea Vacantes –OPEC- ante esta Comisión: 1. Dentro del proceso que se realiza para llevar a cabo la convocatoria, cuyo fin es la provisión de los empleos de carrera administrativa por mérito, se requiere adelantar una etapa de planeación, la cual inicia con el registro de la OPEC en la aplicación WB de la CNSC (...)".

> Las entidades que utilicen las listas de elegibles resultado de los concursos adelantados por la Comisión Nacional del Servicio Civil **deberán sufragar los costos determinados por la citada Comisión.**"

Esta disposición fue parcialmente modificada por el artículo 9 de la Ley 1033 de 2006, que para sufragar los costos de los concursos permite el cobro de unos derechos de participación a los interesados y que, por consiguiente, solo obliga a las entidades cuyos cargos deben ser provistos, a asumir el monto no cubierto con tales recaudos:

> "**Artículo 9°.** Con el fin de financiar los costos que conlleve la realización de los procesos de selección para la provisión de los empleos de la carrera que convoque la Comisión Nacional del Servicio Civil y la especial del Sector Defensa, la Comisión Nacional del Servicio Civil cobrará a los aspirantes, como derechos de participación en dichos concursos, una suma equivalente a un salario mínimo legal diario para los empleos pertenecientes a los niveles técnico y asistenciales, y de un día y medio de salario mínimo legal diario para los empleos pertenecientes a los demás niveles. **El recaudo lo hará la Comisión Nacional del Servicio Civil o quien esta delegue.**
>
> **Si el valor del recaudo es insuficiente para atender los costos que genere el proceso de selección, el faltante será cubierto por la respectiva entidad que requiera proveer el cargo**."

De acuerdo con lo anterior, la CNSC tiene competencia suficiente para (i) determinar los costos de cada concurso (artículo 30 de la Ley 909 de 2004) y (ii) recaudar los derechos de participación que deben aportar los aspirantes (primer inciso del artículo 9 de la Ley 1033 de 2006). Hasta aquí no hay duda de sus competencias legales.

Por su parte, la entidad que requiere proveer los cargos debe asumir el faltante de los costos del respectivo proceso de selección, para lo cual, como ya se ha advertido, está obligada a contar con la correspondiente disponibilidad presupuestal, según la planeación y coordinación que se haya adelantando con la CNSC de acuerdo con los artículos 113 y 209 C.P. De no contar con tal disponibilidad, deberá proceder a efectuarla para la siguiente vigencia fiscal, conforme a los principios y reglas presupuestales anteriormente revisados.

En este punto surge la cuarta pregunta planteada por el organismo consultante, en cuanto a la posibilidad de que la CNSC pueda cobrar coactivamente a las entidades cuyos cargos van a ser provistos, la parte de los costos que les corresponde asumir para la realización de los respectivos concursos públicos de méritos, incluso si, al no haberse agotado un proceso previo de planeación, las entidades no cuentan con las apropiaciones presupuestales del caso.

Al respecto, la Sala considera que la respuesta es negativa. Por una parte porque, como ya se ha advertido a lo largo de este concepto, no es posible que se abra una

convocatoria sin que previamente se haya verificado la existencia del respectivo certificado de disponibilidad presupuestal expedido por la entidad que va a asumir los costos del proceso de selección. Por otro lado, porque las disposiciones anteriormente citadas, si bien le otorgan a la CNSC la competencia para fijar los gastos del concurso y *recaudar de los participantes* los correspondientes derechos de participación, no le confieren una potestad especial para declarar mediante acto administrativo una obligación a su favor por la diferencia que debe asumir cada entidad, ni tampoco para hacer su cobro coactivo.

Al respecto es preciso advertir que la facultad de cobro coactivo no es una competencia general para crear obligaciones a favor del Estado, sino para recaudar directamente (sin necesidad de acudir al juez de la ejecución[40]) aquellas rentas o caudales públicos que están contenidas en un título ejecutivo previo[41], bien proveniente del deudor o bien creado por la propia entidad cuando le ha sido reconocida expresamente una competencia para ese fin.

Por tanto, debe tenerse en cuenta que el ejercicio de la potestad de cobro coactivo otorgada a la generalidad de entidades públicas en los artículos 5[42] de la Ley 1066 de 2005 y 98[43] de la Ley 1437 de 2011, presupone no solo la existencia de un título

---

[40] Sentencia C-666 de 2012.

[41] **"Artículo 99. Documentos que prestan mérito ejecutivo a favor del estado.** Prestarán mérito ejecutivo para su cobro coactivo, siempre que en ellos conste una obligación clara, expresa y exigible, los siguientes documentos:
1. Todo acto administrativo ejecutoriado que imponga a favor de las entidades públicas a las que alude el parágrafo del artículo 104 la obligación de pagar una suma líquida de dinero, en los casos previstos en la ley.
2. Las sentencias y demás decisiones jurisdiccionales ejecutoriadas que impongan a favor del tesoro nacional, o de las entidades públicas a las que alude el parágrafo del artículo 104 la obligación de pagar una suma líquida de dinero.
3. Los contratos o los documentos en que constan sus garantías, junto con el acto administrativo que declara el incumplimiento o la caducidad. Igualmente lo serán el acta de liquidación del contrato o cualquier acto administrativo proferido con ocasión de la actividad contractual.
4. Las demás garantías que a favor de las entidades públicas, antes indicadas, se presten por cualquier concepto, las cuales se integrarán con el acto administrativo ejecutoriado que declare la obligación.
5. Las demás que consten en documentos que provengan del deudor."

[42] "**Artículo 5o. facultad de cobro coactivo y procedimiento para las entidades públicas.** Las entidades públicas que de manera permanente tengan a su cargo el ejercicio de las actividades y funciones administrativas o la prestación de servicios del Estado colombiano y que en virtud de estas tengan que recaudar rentas o caudales públicos, del nivel nacional, territorial, incluidos los órganos autónomos y entidades con régimen especial otorgado por la Constitución Política, tienen jurisdicción coactiva para hacer efectivas las obligaciones exigibles a su favor y, para estos efectos, deberán seguir el procedimiento descrito en el Estatuto Tributario."

[43] "**Artículo 98. Deber de recaudo y prerrogativa del cobro coactivo.** Las entidades públicas definidas en el parágrafo del artículo 104 deberán recaudar las obligaciones creadas en su favor, que consten en documentos que presten mérito ejecutivo de conformidad con este Código. Para tal efecto, están revestidas de la prerrogativa de cobro coactivo o podrán acudir ante los jueces competentes."

ejecutivo previo que contiene la obligación por recaudar, sino también que, cuando ese título está representado en un acto administrativo, la entidad que lo expide tiene competencia suficiente para declarar (imponer) unilateralmente la obligación.

Como se señaló, en el caso particular analizado la Sala no encuentra que la ley le haya conferido a la CNSC la competencia para declarar mediante acto administrativo obligaciones a su favor y a cargo de las entidades, por los gastos que estas últimas deben aportar para la realización de los concursos públicos de méritos. Esto implica, consecuentemente que tampoco pueda intentar su recaudo por cobro coactivo, menos aun si no hay una apropiación presupuestal previa para asumir esas obligaciones.

6. Advertencia final.

A lo largo de este concepto la Sala se ha referido a algunos límites en las competencias de la CNSC para adelantar los concursos públicos de méritos orientados a proveer los cargos de carrera de las entidades estatales, como lo ordena el artículo 125 de la Constitución Política. Sin embargo, como también advirtió la Sala, el concurso público de méritos responde a fines constitucionales imperiosos, para cuya realización el constituyente también entendió que debía haber una autoridad administrativa autónoma e independiente que pudiera garantizar el cumplimiento de las normas de carrera administrativa.

Por tanto, si bien la Sala entiende la preocupación del organismo consultante de que se abran convocatorias a concursos públicos de méritos sin la debida planeación y apropiación presupuestal para sufragar sus costos, también debe advertir que esa preocupación no es mayor de la que se deriva del hecho mismo de que las entidades obligadas a realizar concursos públicos de méritos no remitan a la CNSC la información de cargos a proveer o se rehúsen a incluir en sus presupuestos las partidas presupuestales necesarias para su realización y, por esa, vía, retrasen o eludan la aplicación del artículo 125 de la Constitución Política. Una y otra situación son igualmente reprochables desde el punto de vista constitucional y legal, y pueden generar responsabilidad de los funcionarios que omitan el cumplimiento de sus deberes en cada una de esas materias.

La Sala insiste entonces en que los cargos de carrera administrativa deben ser provistos mediante concurso público de méritos y no pueden convertirse en empleos de libre disposición de las entidades, a través de la provisionalidad (actualmente objeto de protección en la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional) u otras figuras semejantes.

Debe recordarse que la no realización de los concursos públicos de méritos en la forma prevista en el artículo 125 de la Constitución Política, expone a las entidades a que esa orden sea impartida por vía judicial, como ha ocurrido, por ejemplo, en

los casos de la Fiscalía General de la Nación[44] y la Procuraduría General de la Nación[45]. Estos antecedentes ponen de presente que frente a la obligación constitucional de convocar a concurso, son inoponibles argumentos de tipo administrativo:

> "Teniendo en cuenta lo expuesto en numerales anteriores, en el sentido de que la Fiscalía General de la Nación debe convocar a nuevos concursos para satisfacer los requerimientos específicos que el legislador le ha impuesto y teniendo en cuenta que su planta de personal ha ido en aumento, pues de 18.200 cargos de carrera que tenía en el año 2005 pasó a 20.659, de los cuales un alto porcentaje todavía están ocupados por empleados en provisionalidad, se requiere **que, de forma inmediata,** la Fiscal General de la Nación ordene el estudio de perfiles para que, en un término máximo de seis (6), a partir de la notificación de este fallo, inicie los trámites para convocar el concurso o concursos públicos necesarios para proveer **todos y cada uno de**los cargos de carrera que en la actualidad son ejercidos en provisionalidad y los que se encuentren vacantes, incluidos los cargos permanentes y transitorios creados por la Ley 975 de 2005 y el Decreto 122 de 2008. Lo anterior significa que **todos y cada uno** de los cargos de carrera de la Fiscalía General de la Nación deben quedar provistos mediante el sistema de concurso público en un término no mayor a los dos (2) años, contados a partir de la notificación de este fallo.
>
> Esta es la tercera orden que la Sala Plena de esta Corporación emite en ese sentido. La última orden fue en la sentencia **C-279 de 2007**, en la que se estableció que la Fiscalía General de la Nación tenía que implementar definitivamente el sistema de carrera en **toda la entidad**. En esa oportunidad, se fijó el plazo del 31 de diciembre de 2008 para culminar el proceso de vinculación mediante concursos públicos de mérito, fecha que se incumplió porque pese a las convocatorias de 2007 y otras de 2008, que no fueron objeto de esta tutela, son numerosos los empleos de carrera que siguen ocupados en provisionalidad y sin una convocatoria a concurso.
>
> Por tanto, nuevamente la Sala Plena ordenará que en el término máximo de dos (2) años, contados a partir de la notificación de este fallo, la Fiscal General de la Nación **convoque y concluya** el o los concursos públicos que sean necesarios para proveer **todos** y **cada uno** de los cargos de carrera que en la actualidad son ejercidos en provisionalidad o que se encuentren vacantes."[46] (Negrilla original)

Incluso, como sucedió en el caso de los notarios, la Corte Constitucional ha considerado que la renuencia a realizar los concursos públicos de méritos ordenados en la ley puede dar lugar a un ***estado de cosas inconstitucional*** (afectación sistemática de las normas constitucionales), no solo porque se pone en riesgo la eficacia del artículo 125 C.P., sino porque se vulnera también el derecho

---

[44] Sentencia SU 446 de 2011.
[45] Sentencias C-101 de 2013 y T-147 de 2013.
[46] Sentencia SU-446 de 2011.

de todos los ciudadanos de acceder en condiciones de igualdad a la función pública[47].

En consecuencia, la Sala reitera que la respuesta negativa a los interrogantes de la consulta, no significa que para las entidades públicas sea potestativo hacer las apropiaciones que requieren los concursos públicos de méritos, ni mucho menos que puedan optar o no por suscribir la respectiva convocatoria preparada por la CNSC. Se trata de un deber claro y expreso que se deriva de la Constitución y de la ley, cuyo incumplimiento genera responsabilidad institucional y personal por omisión.

Así entonces, una vez establecida la Oferta Pública de Empleos de Carrera en una entidad, esta se encuentra en la obligación de (i) acudir de manera inmediata a la CNSC para planear y coordinar la realización del respectivo concurso público de méritos, y (ii) proceder a hacer, también a la mayor brevedad posible, las apropiaciones presupuestales necesarias para sufragar los costos que le corresponde asumir.

Cabe señalar que si bien la CNSC no tiene competencia para abrir unilateralmente los concursos públicos de méritos, afectar el presupuesto de otras entidades o recaudar coactivamente el valor que estas deban aportar para la realización de tales procesos de selección, según se aclaró, en todo caso la Constitución y la Ley 909 de 2004 le asignan la función de asegurar el cumplimiento de las normas de carrera administrativa, a efectos de lo cual le asignan atribuciones expresas para:

(i) Establecer los lineamientos generales con base en los cuales se desarrollarán los procesos de selección[48] y expedir circulares instructivas para la correcta aplicación de las normas que regulan la carrera administrativa[49], lo que permitiría establecer cronogramas y plazos para la remisión de información, la entrega de los recursos del proceso de selección -claro está, sin desconocer los procedimientos y trámites que se derivan para cada entidad del Estatuto Orgánico de Presupuesto-, la firma de la convocatoria, etc.; y

(ii) Imponer sanciones pecuniarias[50] por el incumplimiento de sus órdenes e instrucciones, sobre las cuales sí procedería además la facultad de cobro coactivo, según lo indicado anteriormente.

---

[47] Ver Sentencias SU-250 de 1998, T-1695 de 2000, C-421 de 2006 y SU-913 de 2009.
[48] Artículo 11, literal a.
[49] Artículo 11, literal h.
[50] Artículo 12 de la Ley 909 de 2004: "(...) **Parágrafo 2°**. La Comisión Nacional del Servicio Civil podrá imponer a los servidores públicos de las entidades nacionales y territoriales sanciones de multa, previo el debido proceso, cuando se compruebe la violación a las normas de carrera administrativa o la inobservancia de las órdenes e instrucciones impartidas por ella. La multa deberá observar el principio de gradualidad conforme el reglamento que expida la Comisión Nacional del

Con base en lo anterior,

III. La Sala RESPONDE:

"1. ¿La Comisión Nacional del Servicio Civil puede convocar a concurso los empleos de carrera vacantes de las entidades públicas regidas por la Ley 909 de 2004, sin que éstas hayan tenido participación en las etapas de planeación de los concursos y sin que la convocatoria esté suscrita por el jefe del respectivo organismo o entidad?

No. De conformidad con el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, el acto administrativo que abre la convocatoria a un concurso público de méritos debe ser expedido conjuntamente por la Comisión Nacional del Servicio Civil y por la entidad cuyos cargos van a ser provistos en desarrollo de ese proceso de selección, todo lo cual exige agotar una etapa previa de planeación y coordinación inter-institucional por las implicaciones administrativas y presupuestales que ello comporta.

En todo caso, la Sala advierte que las entidades están en la obligación de planear y coordinar con la CNSC la realización oportuna de los concursos públicos de méritos, de manera tal que provean sus cargos de carrera administrativa en la forma prevista en el artículo 125 de la Constitución Política. Además, deberán constituir, con la suficiente antelación, las apropiaciones presupuestales necesarias para sufragar los costos que les corresponde asumir para esos efectos. Reitera la Sala que la provisión de cargos de carrera mediante concurso público de méritos no es una potestad discrecional de cada entidad, sino una obligación legal de ineludible cumplimiento para todos los entes y organismos concernidos, a quienes asiste el deber de colaborar con la CNSC para el cumplimiento de sus funciones.

2. ¿La certificación expedida por el jefe del organismo, respecto de la oferta pública de empleos, con fundamento en la cual la CNSC hoy convoca a concurso, suple la suscripción de la convocatoria a que se refiere el numeral 1° del artículo 31 de la Ley 909 de 2004?

No. La ley no tiene prevista esa posibilidad, ni tampoco le concede competencia a la CNSC para expedir por si sola el acto administrativo que abre la convocatoria a un concurso, según se advirtió en la respuesta anterior.

Servicio Civil, cuyos mínimos serán cinco (5) salarios mínimos legales vigentes y máximos veinticinco (25) salarios mínimos legales vigentes." (Declarado exequible en Sentencia C-1265 de 2005). Concordante con los artículos 25 y s.s. del Decreto Extraordinario 760 de 2005 en los cuales se establece el procedimiento para la imposición de sanciones pecuniarias por parte de la CNSC.

3. ¿La Comisión Nacional del Servicio Civil puede convocar a concurso los empleos de las entidades sin que exista en sus presupuestos la apropiación presupuestal que garantiza los recursos para sufragar los gastos que conlleva el proceso de selección?

No. De conformidad con la respuesta dada a las preguntas 1 y 2, la CNSC no puede convocar a concursos públicos de méritos unilateralmente. Además, de acuerdo con lo dispuesto en la Constitución Política y en el Estatuto Orgánico de Presupuesto, ninguna autoridad podrá ordenar o efectuar gastos públicos o erogaciones que no hayan sido previamente apropiadas y figuren en el presupuesto de cada entidad.

4. ¿En virtud del artículo 9 de la Ley 1033 de 2006, la Comisión Nacional del Servicio Civil puede crear a cargo de las entidades obligaciones para cuyo cumplimiento no exista la debida apropiación presupuestal, derivadas de los procesos de selección en cuya planeación y convocatoria no participó la entidad y ejecutarlas coactivamente para lograr el pago de estas obligaciones?

No. La Comisión Nacional del Servicio Civil no puede crear obligaciones a cargo de las entidades, derivadas de los procesos de selección en cuya planeación y convocatoria no participó la entidad, ni ejecutarlas coactivamente, menos aún si no se había verificado que existía la apropiación presupuestal necesaria para ese fin.

Remítase a la Directora del Departamento Administrativo de la Función Pública y a la Secretaría Jurídica de la Presidencia de la República.

GERMÁN ALBERTO BULA ESCOBAR
Presidente de la Sala

OSCAR DARIO AMAYA NAVAS
Consejero de Estado

EDGAR GONZÁLEZ LÓPEZ
Consejero de Estado

ÁLVARO NAMÉN VARGAS
Consejero de Estado

LUCÍA MAZUERA ROMERO
Secretaria de la Sala

23 AGO. 2016 LEVANTADA LA RESERVA LEGAL MEDIANTE OFICIO No. 2016000178681 DE FECHA 25 DE AGOSTO DE 2016. FUNCIÓN PÚBLICA.