



Sentencia 00312 de 2017 Consejo de Estado

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN A

CONSEJERO PONENTE: GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

Bogotá D.C., diecinueve (19) de julio de dos mil diecisiete (2017)

Rad. No.: 11001-0325-000-2011-00312-00 (1177-2011)

Actor: EFRAIN GÓMEZ CARDONA

Demandado: GOBIERNO NACIONAL.

La Subsección A, Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, dicta .sentencia de única instancia en el proceso promovido en ejercicio de la acción de nulidad prevista en el artículo 84 del CCA, por el señor Efraín Gómez Cardona, contra el Decreto 2011 de 2006 "por el cual se establece el procedimiento para la designación del Director General de las Corporaciones Autónomas Regionales y de las Corporaciones de Régimen Especial y se adoptan otras disposiciones", proferido por el Gobierno Nacional.

I.- ANTECEDENTES

El señor Efraín Gómez Cardona presentó demanda en ejercicio de la acción de nulidad prevista en el artículo 84 del CCA, contra el Decreto 2011 de 2006 "por el cual se establece el procedimiento para la designación del Director General de las Corporaciones Autónomas Regionales y de las Corporaciones de Régimen Especial y se adoptan otras disposiciones", proferido por el Gobierno Nacional, con el fin que se accediera a las siguientes,

Pretensiones

"Solicito declarar que son nulos los artículos 1 a 11, ambos inclusive, del Decreto 2011 de junio 16 de 2006 incluidas las modificaciones introducidas por el Decreto 3685 de octubre 20 de 2006, expedidos ambos por el Gobierno Nacional con la firma del Presidente y el Ministro de Ambiente, Vivienda y desarrollo". (ff 37 de este cuaderno)

Fundamentos fácticos

La demanda encuentra sustento fáctico en los siguientes hechos:

- 1.- La Constitución de 1991 en su artículo 150 numeral 7 determinó que las Corporaciones Autónomas Regionales gozarían de autonomía.
- 2.- La Ley 99 de 1993 creó las Corporaciones Autónomas Regionales, indicó cuál era la estructura y estableció que cada una de ellas estaría regentada por un Director General, cuyo nombramiento sería así:

"ARTÍCULO 28. *Del Director General.* El Director General será el representante legal de la Corporación y su primera autoridad ejecutiva. Será designado por el Consejo Directivo para un periodo de tres (3) años contados a partir del 1° de enero de 1995, siendo reelegible"
- 3.- El Gobierno Nacional, so pretexto del ejercicio de la potestad reglamentaria, estableció un procedimiento de selección de los Directores Generales, diferentes al establecido.

Normas violadas y concepto de la violación

Según lo estima la parte demandante, con el acto administrativo demandado se vulneraron los artículos 150 numeral 7 y 179 numeral 11 de la Constitución Política, y el artículo 28 de Ley 1263 de 2008.

Indicó que en las Corporaciones Autónomas Regionales ha de ser directamente el legislador o bien los mismos entes, quienes determinen la forma de nombramiento y evaluación de los Directores, siendo una cuestión ajena a la potestad reglamentaria del Presidente de la República.

II.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial parte demandada se opuso a las pretensiones de la demanda y solicitó que fueran denegadas, aduciendo que el decreto demandado se ajusta al principio de legalidad, según el cual expresan la idea de la voluntad de la administración como acto normativo supremo e irresistible.

Adujo que estos actos son interorgánicos que vinculan a la Administración Central con las Corporaciones Autónomas Regionales, cuyos efectos jurídicos operan en el plano interno del Estado. Ni de la Constitución Política, ni de lo dispuesto en la Ley 99 de 1993 puede inferirse que el legislador estableció la elección de los directores de la CAR como "una elección de carácter político y no una simple designación objetiva e imparcial a la que puede acceder cualquier persona independientemente de su representatividad".

Las normas legales aplicables al caso se refieren a la designación o nombramiento por parte de los consejos directivos del Director de las CAR, que es un empleado público, por lo cual se trata de una actividad sujeta a principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad del artículo 209 de la Constitución Política.

Por su parte, el Departamento Administrativo de la Función Pública, se opone a las pretensiones de la demanda, argumentando que la Constitución Política ha atribuido al Gobierno de manera expresa el ejercicio de la potestad reglamentaria en relación con las leyes mediante la expedición de decretos para dar cumplida ejecución de la misma.

En efecto la Ley 99 de 1993 establece que corresponde al Consejo Directivo nombrar al Director General de la Corporación que será el Representante legal de la misma nombrado para un periodo de tres años. Sin embargo la ley no establece el procedimiento que se debe seguir para proveer este empleo atendiendo la naturaleza del mismo, y con el cual se garantice que el acceso de personas a la administración se haga con el cuidado que debe requerir la selección del recurso humano al servicio del Estado.

En consecuencia, es claro que el Decreto 2011 de 2006 no vulneró los límites establecidos en la Ley 99 de 1993, sino que estableció los pasos que se deben seguir para dar cumplimiento a la ley, esto es, para que el Consejo Directivo de una Corporación Autónoma Regional, designe al Director General de la misma.

III.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

El demandante guardó silencio en esta etapa procesal.

El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, reiteró lo propuesto en la contestación de la demanda.

El Departamento Administrativo de la Función Pública, reiteró lo propuesto en la contestación de la demanda.

El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial -- Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA, expuso en sus alegatos lo siguiente:

Conforme a las funciones establecidas al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial (hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible - Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA), será esta autoridad ambiental la competente para la expedición de licencias ambientales, únicamente para los proyectos, obras y actividades que se enumeran en el artículo 8 de la citada norma. Es por ello, que se debe desvincular a la entidad de este proceso.

El Ministerio Público

Después de hacer un recuento normativo y jurisprudencial sobre las reglas de competencia, indicó que el Decreto 2011 de 2006, estableció un procedimiento no contenido en la Ley 99 de 1993, esto es, ordenar a los Consejos Directivos de las Corporaciones Autónomas Regionales realizar un procedimiento público y abierto que tenga en cuenta el mérito, lo que manifiestamente excede lo dispuesto en la ley. Por lo que solicita se declare la nulidad del decreto demandado.

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir el asunto sub lite, previas las siguientes,

IV.- CONSIDERACIONES

1.- El acto acusado

El acto acusado es el Decreto 2011 de 16 de junio de 2006, "Por el cual se establece el procedimiento para la designación del Director General de las Corporaciones Autónomas Regionales y de las Corporaciones de Régimen Especial y se adoptan otras disposiciones", expedido por el Presidente de la República, con la firma del Ministro de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y del Director del Departamento Administrativo de la Función Pública, en ejercicio de sus atribuciones conferidas por el artículo 189 numeral 11 de la Constitución Política y la Ley 99 de 1993, cuyo texto, es del siguiente tenor:

DECRETO 2011 DE 2006

(Junio 16)

"por el cual se establece el procedimiento para la designación del Director General de las Corporaciones Autónomas Regionales y de las Corporaciones de Régimen Especial y se adoptan otras disposiciones".

Nota: Modificado por el Decreto 3685 de 2006.

El Presidente de la República de Colombia, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas por numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política y la Ley 99 de 1993,

DECRETA:

CAPITULO I

De la elección

ARTÍCULO 1°. La designación de los Directores Generales de las Corporaciones Autónomas Regionales y las Corporaciones de Régimen Especial será efectuada por el Consejo Directivo, para el período establecido en la ley, de acuerdo con el proceso público abierto que se determina en el presente decreto.

Este proceso se adelantará consultando el interés público y los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia y publicidad, contenidos en la Constitución Política y en la ley.

ARTÍCULO 2°. El Consejo Directivo de la respectiva Corporación adelantará los trámites pertinentes para la realización del proceso público abierto, el cual se efectuará con entidades públicas o privadas expertas en selección de personal o con capacidad para realizar el proceso. El proceso tendrá en cuenta criterios de mérito, capacidad y experiencia para el desempeño del empleo y por lo menos deberá comprender la aplicación de varias pruebas dirigidas a evaluar los conocimientos y aptitudes requeridos para el desempeño del empleo, la práctica de una entrevista y la valoración de antecedentes de estudio y experiencia. La lista de candidatos se elaborará con quienes hayan obtenido un puntaje ponderado igual o superior a 70 puntos.

El proceso público abierto que se realice en cumplimiento de lo dispuesto en el presente decreto, se efectuará con el fin de seleccionar los candidatos más idóneos para el ejercicio de las funciones.

El proceso se iniciará con la etapa de convocatoria pública dirigida a aquellas personas que quieran optar por el cargo.

Dicha convocatoria se realizará mediante un aviso que se publicará en un diario de amplia circulación nacional o regional y otros medios de difusión masiva, al menos con diez (10) días de anticipación a la fecha establecida para la recepción de los documentos requeridos para acreditar los requisitos señalados en el artículo 21 del Decreto 1768 de 1994. Dentro del mismo término, se fijará el aviso en un lugar visible de la Corporación y en la página web de la misma.

El aviso de convocatoria deberá contener la información completa sobre los requisitos, funciones del cargo y asignación básica del mismo, el lugar, la fecha y la hora límite de recepción de los documentos con los cuales se acredite el cumplimiento de los requisitos por parte del candidato, las pruebas a aplicar y su correspondiente valoración para efectos de la calificación final.

PARÁGRAFO 1°. *Adicionado por el Decreto 3685 de 2006, artículo 1°.* Serán admitidos al proceso los aspirantes que reúnan la totalidad de los requisitos establecidos en el artículo 21 del Decreto 1768 de 1994.

PARÁGRAFO 2°. *Adicionado por el Decreto 3685 de 2006, artículo 1°.* El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, emitirá concepto sobre el alcance del requisito de que trata el literal c) del artículo 21 del Decreto 1768 de 1994, relativo a "actividades relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables".

ARTÍCULO 3°. *Modificado por el Decreto 3685 de 2006, artículo 2°.* Efectuada la recepción y estudio de los documentos de los candidatos y realizadas las respectivas pruebas, la entidad responsable de la evaluación pondrá a disposición del Consejo Directivo el listado de los candidatos que hayan superado el proceso con el puntaje mínimo requerido.

Texto inicial: "Efectuada la recepción y estudio de los documentos de los candidatos y realizadas las respectivas pruebas, la entidad responsable de la evaluación pondrá a disposición del Consejo Directivo los candidatos que hayan superado las pruebas satisfactoriamente, clasificados de acuerdo con el puntaje obtenido para la respectiva designación."

ARTÍCULO 4°. *Modificado por el Decreto 3685 de 2006, artículo 3°.* El Consejo Directivo designará el Director General de la Corporación de la lista de candidatos de que trata el artículo anterior. Dicha designación se efectuará en sesión ordinaria o extraordinaria del consejo directivo, que se celebrará en el mes de diciembre anterior a la iniciación del período institucional consagrado en la Ley 99 de 1993; la sesión del Consejo Directivo para la designación del Director General será en audiencia pública.

Texto inicial: "La designación del Director General se efectuará en sesión ordinaria o extraordinaria del consejo directivo, que se celebrará en el mes de diciembre anterior a la iniciación del período institucional consagrado en la Ley 99 de 1993; la sesión del Consejo Directivo para la designación del Director General será en audiencia pública."

ARTÍCULO 5°. La audiencia pública a que se refiere el artículo anterior se regirá por las siguientes reglas:

1. Las Corporaciones Autónomas Regionales y de Régimen Especial, convocarán mediante aviso que será publicado en un diario de amplia circulación nacional o regional, a todas las personas que quieran participar en la Audiencia Pública en la cual se llevará a cabo la elección del Director General de la respectiva Corporación.

La convocatoria deberá realizarse mínimo con tres (3) días hábiles de anticipación a la fecha fijada para la celebración de la audiencia pública. El aviso de convocatoria deberá contener el lugar, fecha, hora y el orden del día de la sesión del Consejo Directivo para la cual se convoca.

Así mismo, en el aviso deberá informarse el lugar, fecha y término que tienen las personas para inscribirse.

Solo podrán asistir a la audiencia las personas que se hayan inscrito ante la Corporación Autónoma Regional y de Régimen Especial respectiva.

2. El Secretario del Consejo Directivo de la respectiva Corporación, verificará el quórum requerido para llevar a cabo la elección de acuerdo con los estatutos de la Corporación.

3. El Presidente del Consejo Directivo, dará inicio al orden del día, con la presentación del informe final del proceso de selección, presentado por la entidad pública o privada experta en selección de personal contratada para tal fin.

4. La designación del Director General se llevará a cabo mediante votación por parte de los miembros del Consejo Directivo, conforme a los estatutos de la Corporación y con base en el informe final presentado por la entidad contratada para seleccionar los candidatos más idóneos.

5. Una vez realizado el proceso de votación, el Presidente del Consejo Directivo hará público ante los asistentes a la audiencia la decisión adoptada sobre la designación del Director General.

ARTÍCULO 6°. El proceso público abierto para la designación de los Directores Generales de las Corporaciones Autónomas Regionales y las Corporaciones de Régimen Especial no implica el cambio de la naturaleza jurídica del cargo a proveer, ni afecta la facultad nominadora del Consejo Directivo de las mismas.

ARTÍCULO 7°. Vencido el período institucional los Directores Generales de Corporaciones Autónomas Regionales y de Régimen Especial continuarán en el ejercicio del cargo hasta cuando el nuevo Director tome posesión del mismo.

CAPITULO II

De las faltas absolutas

ARTÍCULO 8°. Si antes de vencerse el período institucional para el cual fue elegido el Director General se presenta su falta absoluta, el Consejo Directivo designará nuevo Director por el tiempo restante, conforme a las reglas establecidas en los siguientes artículos.

Mientras se designa el Director General en propiedad por el período restante, el Consejo Directivo procederá a proveer el empleo mediante encargo, el cual terminará con la posesión del nuevo Director General.

- La persona que ocupe el cargo de Director General mediante encargo deberá cumplir los mismos requisitos exigidos para desempeñar dicho cargo.

Se considera falta absoluta, los casos previstos en el artículo 22 del Decreto 1768 de 1994.

ARTÍCULO 9°. Si la falta absoluta del Director General de una Corporación Autónoma Regional y de Régimen Especial se presenta antes de cumplir el último año del período institucional para el cual fue elegido, la vacante se cubrirá siguiendo el procedimiento previsto en el capítulo 1 del presente decreto.

ARTÍCULO 10. Si la falta absoluta del Director General de una Corporación Autónoma Regional y de Régimen Especial se presenta en el último año del período institucional para el cual fue elegido, la vacante se cubrirá con base en el siguiente procedimiento:

1. El Presidente del Consejo Directivo de la Corporación Autónoma Regional y de Régimen Especial, realizará una convocatoria dirigida a quienes quieran optar por el cargo. Dicha convocatoria se realizará mediante un aviso que se publicará en un diario de amplia circulación nacional o regional y otros medios de difusión masiva, al menos con 10 días de anticipación a la fecha establecida para la recepción de los documentos requeridos. Dentro del mismo término, se fijará el aviso en un lugar visible de la corporación y en la página web de la misma.

El aviso de convocatoria deberá contener la información completa sobre los requisitos, funciones del cargo y asignación básica del mismo, el lugar; la fecha y la hora límite de recepción de los documentos que acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo 21 del Decreto 1768 de 1994 por parte del candidato.

2. El Consejo Directivo de cada Corporación conformará con algunos de sus miembros un comité que se encargará de verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos por el artículo 21 del Decreto 1768 de 1994, de elaborar un informe sobre las hojas de vida que cumplan con los requisitos y someterlas a consideración del Consejo Directivo. Dicho Comité contará con cinco (5) días hábiles, contados a partir de la fecha de cierre de recepción de los documentos, para la presentación del informe mencionado.

El Consejo Directivo designará al Director General, en sesión que se realizará en audiencia pública, la cual se regirá por las reglas establecidas en el artículo 50 del presente decreto.

ARTÍCULO 11. Cuando la falta absoluta del Director General de una Corporación Autónoma Regional y de Régimen Especial se presente dentro de los últimos seis (6) meses para concluir el período institucional para el cual fue elegido, el Consejo Directivo deberá proveer el empleo mediante encargo por el período restante.

CAPITULO III

Otras disposiciones

ARTÍCULO 12. La persona que ocupe el cargo de Director General para el período restante, deberá continuar con la ejecución del Plan de Acción Trienal, PAT, que se aprobó por el Consejo Directivo para el período respectivo. No obstante, previa justificación, podrá presentar dentro del mes siguiente a su posesión los ajustes al PAT para la aprobación por parte del Consejo Directivo dentro del mes siguiente a su presentación, sin que se requiera la realización de audiencia pública.

El ajuste del PAT, en ningún caso, implicará cambios sustanciales en las estrategias, programas y proyectos previstos en el mismo.

ARTÍCULO 13. El período de los miembros que representan al sector privado, organizaciones no gubernamentales, etnias, comunidades indígenas y negras y demás representantes de la comunidad u organizaciones privadas o gremiales en los Consejos Directivos de las Corporaciones Autónomas Regionales y de Régimen Especial, coincidirá con el período del Director General.

PARÁGRAFO. Si antes de vencerse el período de los miembros del Consejo Directivo de que trata el presente artículo, se presenta la falta absoluta de alguno de ellos, el miembro designado en su reemplazo ejercerá sus funciones por el tiempo restante.

ARTÍCULO 14. El presente [decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga todas las disposiciones que le sean contrarias en especial, los Decretos 2555 de 1997 y 3345 de 2003.

2.- El problema jurídico a resolver

Evacuados las cuestiones anteriores, corresponde a la Sala determinar si los artículos 1 al 11 del Decreto 2011 de 2006, están o no viciados de nulidad por extralimitación en el ejercicio de la potestad reglamentaria del Presidente de la República.

3.- Análisis de los cargos planteados

Antes de abordar el examen de las cuestiones sustantivas que se plantean en este proceso, es preciso señalar, en primer término, que el Presidente de la República tiene asignada de manera expresa la facultad de reglamentar las leyes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 189 numeral 11 o de la Constitución Política de 1991, en los siguientes términos:

ARTICULO 189. Corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado, Jefe del Gobierno y Suprema Autoridad Administrativa:

11. Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes.

Las facultades reglamentarias establecidas por el artículo 189 numeral 11 de la Carta, tal como lo ha sostenido la Corporación en reiteradas oportunidades, fueron instituidas por el Constituyente como un mecanismo tendiente a garantizar la cumplida ejecución de las leyes, siendo ese el único fin autorizado por dicho mandato superior. En desarrollo de tales funciones, el Presidente de la República dictó el Decreto 2011 del 16 de junio de 2006, el cual establece un procedimiento para la designación del Director de la Corporación el cual consiste en que el Consejo Directivo de la respectiva Corporación Autónoma y Regional deberá adelantar los trámites pertinentes para la realización de un proceso público abierto, que tendrá en cuenta criterios de mérito, capacidad, y experiencia para el desempeño del empleo, mediante la presentación de varias pruebas dirigidas a evaluar los conocimientos y las aptitudes para el empleo a cada aspirante.

4.- Caso concreto

Ahora bien, es necesario poner de presente, que en un asunto de igual identidad y semejanza esta Corporación tuvo oportunidad de pronunciarse declarando la nulidad del Decreto 3345 de 2003, por medio del cual se establece un procedimiento para la elección de los Directores de las Corporaciones Autónomas Regionales.

En ese orden de ideas, la Sala prohíja el criterio que aparece consignado en la sentencia del 2 de diciembre de 2010, Exp. 11001-03-24-000-2003-00534-01, Consejera Ponente Dra. MARIA EUZABETH GARCIA GONZALEZ, en la cual se dispuso lo que a continuación

pasa a transcribirse,

"De acuerdo con el encabezado del Decreto 3345 de 2003, antes transcrito, contenido de las disposiciones cuestionadas, su expedición se efectuó con base en las facultades conferidas al Presidente de la República por la Ley 99 de 22 de diciembre de 1993, "Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el sector Público encargado de la Gestión y Conservación del Medio Ambiente y los Recursos Naturales Renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones", la que en su Capítulo VI regula todo lo relacionado con las Corporaciones Autónomas Regionales. El artículo 23 consagra la naturaleza jurídica y funciones de aquéllas.

La citada disposición es del siguiente tenor:

"ARTÍCULO 23. *NATURALEZA JURÍDICA*. Las Corporaciones Autónomas Regionales son entes corporativos de carácter público, creados por la ley, integrado por las entidades territoriales que por sus características constituyen geográficamente un mismo ecosistema o conforman una unidad geopolítica, biogeográfica o hidrogeográfica, dotados de autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica, encargados por la ley de administrar, dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables y propender por su desarrollo sostenible, de conformidad con las disposiciones legales y las políticas del Ministerio del Medio Ambiente ...".

El artículo 24, *ibídem*, señala que los órganos de dirección y administración de las CAR son tres: la Asamblea Corporativa, el Consejo Directivo y el Director General.

De acuerdo con el artículo 27, *ibídem*, dentro de las funciones asignadas al Consejo Directivo está la de nombrar al Director General de la Corporación, para un período de tres años, quien podrá ser reelegible, de conformidad con el artículo 28, *ibídem*, normas éstas que, a juicio del actor, se vulneraron con la expedición del acto acusado.

Las citadas disposiciones, en su orden, prevén:

"ARTICULO 27. *De las Funciones del Consejo Directivo*. Son funciones del Consejo Directivo de las Corporaciones Autónomas Regionales:

(...)

Nombrar de acuerdo al artículo siguiente o remover de conformidad con los estatutos, al Director General de la Corporación

"ARTICULO 28. *Del Director General*. El Director General será el representante legal de la Corporación y su primera autoridad ejecutiva. Será designado por el Consejo Directivo para un período de tres (tres) años, contados a partir del 1º enero de 1995, siendo reelegible.

PARAGRAFO TRANSITORIO. El Presidente de la República nombrará o ratificará a los Directores Generales de las Corporaciones Autónomas Regionales para el año de 1994."

Por su parte, los incisos 1º y 2º del artículo 22 del Decreto 1768 de 1994, "Por el cual se desarrolla parcialmente el literal h) del artículo 116 en lo relacionado con el establecimiento, organización o reforma de las Corporaciones Autónomas Regionales y de las Corporaciones de régimen especial, creadas o transformadas por la Ley 99 de 1993", establecen:

"Nombramiento, plan de acciones y remoción del Director General. El Director General tiene la calidad de empleado público, sujeto al régimen previsto en la Ley 99 de 1993, al presente decreto y en lo que sea compatible con las disposiciones aplicables a los servidores públicos del orden nacional.

La elección y nombramiento del Director General de las Corporaciones por el Consejo Directivo se efectuará para un período de tres (3) años."

De las disposiciones transcritas en precedencia, resulta evidente que el nombramiento o designación del Director de las Corporaciones Autónomas Regionales corresponde al Consejo Directivo de aquéllas, quien podrá ser reelegido: así mismo, que es un empleado público¹, por lo cual se trata de una actividad sujeta a los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, prevista en el artículo 209 de la Constitución Política. (Subrayas fuera del texto original)

Ahora, el artículo 125 Constitucional, señala que "Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley...".

Cabe resaltar que la Corte Constitucional al estudiar la exequibilidad del artículo 28 de la Ley 99 de 1993, en sentencia C-1345 de 4 de octubre de 2000, adujo que:

"... la facultad de determinar cuándo un empleo es de libre nombramiento y remoción le corresponde al legislador, como también la de diseñar el mecanismo de elección y designación que para ellos opere en cada caso concreto, estando desde luego sujeto a ciertas condiciones que garantizan que no vulnere el ordenamiento superior. Sobre el tema ha dicho la Corte:

"Ahora bien, existen cargos que en principio caben dentro de la categoría de los de libre nombramiento y remoción, pero que sin embargo el legislador ha querido que sean de período fijo, lo que implica que el retiro antes de que éste haya terminado, está supeditado a las causales que para el efecto fije la ley y no a la mera voluntad discrecional del nominador; ese es el caso de los directores generales de las Corporaciones Autónomas Regionales, cargo que por decisión del legislador le corresponde proveer al consejo directivo de dichas entidades, para un período de

tres años, y respecto del cual se autoriza la reelección ... ".

Conforme quedó visto, la Ley 99 de 1993 contiene las normas que reglamentan la creación y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales, entre las cuales se encuentra la atribución conferida al Consejo Directivo para el nombramiento del respectivo Director, sin que se le haya impuesto a aquél un procedimiento o método específico para la correspondiente designación. (Subrayas fuera del texto original)

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 150, numeral 7, de la Constitución Política, corresponde al Congreso y no al Gobierno "... reglamentar la creación y funcionamiento de las corporaciones autónomas regionales dentro de un régimen de autonomía.

A su vez, el literal h) del artículo 116 de la Ley 99 de 1993, dispone que el Gobierno dictará "las medidas necesarias para el establecimiento, organización o reforma y puesta en funcionamiento de las Corporaciones. Autónomas Regionales y de las Corporaciones de Régimen Especial, creadas o transformadas por la presente Ley y de conformidad con lo en ella dispuesto..."

De lo anterior se desprende que si la Ley no impuso procedimientos especiales para la designación de los Directores Generales de las CAR, mal podría el reglamento determinar fórmulas para esos efectos sin exceder con ello el límite de la potestad reglamentaria y vulnerar la autonomía de las Corporaciones Autónomas Regionales. (Subrayas fuera del texto)

En cuanto al mérito, esta Corporación ha precisado que "... la consideración del mérito no es incompatible con la facultad de libre nombramiento y remoción o de designación en cargos de período, ya que el nominador en ejercicio de esa facultad precisamente puede optar por ese mecanismo si a bien lo tiene, y si el mismo es una forma de propender por el mejoramiento del servicio"².

Asunto distinto, conforme lo precisó la Corte Constitucional en la precitada sentencia, la remoción de tal funcionario, no obstante la facultad discrecional para su nombramiento, el retiro, dado el período fijo de éste, exige la ocurrencia de causales que lo justifiquen.

Como corolario de lo anterior, bajo las disposiciones de la Ley 99 de 1993, la decisión de recurrir a un procedimiento fundado en el mérito debe ser del nominador, en este caso del Consejo Directivo y no del Gobierno mediante decreto reglamentario. (Subrayas fuera del texto original)

En el mismo sentido el artículo 40 de la Ley 489 de 1998, señala:

"ARTICULO 40. ENTIDADES Y ORGANISMOS ESTATALES SUJETOS A RÉGIMEN ESPECIAL. El Banco de la República, los entes universitarios autónomos, las corporaciones autónomas regionales, la Comisión Nacional de Televisión y los demás organismos y entidades con régimen especial otorgado por la Constitución Política se sujetan a las disposiciones que para ellos establezcan las respectivas leyes".

Lo precedentemente expuesto, pone de manifiesto que no le era dable al Gobierno señalar la realización de un concurso público para la designación del Director de las Corporaciones Autónomas, como tampoco a motu proprio ampliar las convocatorias que habían hecho las corporaciones para analizar las hojas de vida que se presentarían. (Subrayas fuera del texto original)

En este orden de ideas, el Decreto 3345 de 2003 estableció un procedimiento no contenido en la Ley 99 de 1993, esto es, ordenar a los Consejos Directivos de las Corporaciones Autónomas Regionales realizar un procedimiento público y abierto que tenga en cuenta el mérito, lo que manifiestamente excede lo dispuesto en la referida ley, por lo que deberá decretarse la nulidad del citado acto administrativo".

En orden a lo anterior, la Sala declarará la nulidad de los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, inciso primero del artículo 8, 9, y 10 del Decreto 2011 de 2006, porque como ya se advirtió, el Presidente de la República al establecer un procedimiento especial para la designación de los Directores Generales de la CAR, se estaría excediendo en su potestad reglamentaria.

Ahora bien, en: cuanto al inciso segundo del artículo 8, el artículo 1'1 y demás artículos del decreto demandado, conservarán plena validez, como quiera que estos regulan el nombramiento del «encargo», faltas absolutas y otras disposiciones, materia que son ajenas al procedimiento para nombrar al Director General de la CAR, que es el objeto de esta providencia.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR LA NULIDAD de los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, inciso primero del 8, 9, y 10 del Decreto 2011 de 2006 proferido por el Gobierno Nacional, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DENIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ RAFAEL FRANCISCO SUAREZ VARGAS

Ausente con permiso

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

¹ Artículo 22 del Decreto 1768 de 1994

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda Bogotá, D.C., veintidós (22) de marzo de dos mil siete (2007). Consejera ponente: Ana Margarita Olaya Forero. Radicación número 25000-23-25-000-2002-04028-01 (3648-04)

Fecha y hora de creación: 2025-09-17 04:45:11