



ACTOS DE LA ADMINISTRACIÓN NACIONAL – Reglamentos / CORPORACIONES AUTONOMAS REGIONALES - Reglamentación para su establecimiento, organización o reforma / POTESTAD DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA - Para reglamentar la Ley 99 de 1993 / CORPORACIONES AUTONOMAS REGIONALES - Legalidad de la reglamentación por el Presidente de la República para su establecimiento, organización o reforma

Comoquiera que en el proceso se discute que la norma demandada se expidió en virtud de las atribuciones contempladas en el literal h) del artículo 116 de la Ley 99 de 1993, que contempla la autorización legal para que el Presidente de la República, en ejercicio de sus funciones constitucionales y para el cumplimiento de lo dispuesto en la citada ley, procediera a: "...Dictar 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; y proveer lo necesario para la transferencia de bienes e instalaciones de las entidades que se transforman o liquidan; para lo cual contará con diez y ocho (18) meses contados a partir de la vigencia de esta Ley...", se hace necesario determinar la naturaleza del acto acusado para establecer si se dictó en virtud de las facultades ordinarias de reglamentación de la Ley; si se trata de un acto administrativo fundado en una habilitación legal especial, o si se trata de un acto con fuerza de ley. El acto aquí demandado, claramente corresponde a un decreto reglamentario del gobierno nacional que se expide en virtud de lo ordenado por el legislador en el artículo 116 de la Ley 99 de 1993, el cual no habilita la expedición de normas con fuerza de ley y subordina su fuerza a la cumplida ejecución de la misma, encontrándose, por consiguiente, subordinada a lo dispuesto por ella, sin que sea factible alterar o suprimir su contenido ni tampoco reglamentar materias cuyo contenido esté reservado al Legislador. [...] En virtud de lo anterior, la naturaleza del Numeral 10 del artículo 22 del Decreto 1768 de 1994, corresponde a un acto reglamentario de la Ley 99 de 1993, el cual es de inferior jerarquía y subordinado a la ley, cuyos límites son los establecidos en los términos dados por el artículo 116, literal h) de la misma.

DIRECTOR DE CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL – Remoción por el Consejo Directivo de conformidad con los estatutos / REMOCIÓN DEL DIRECTOR DE CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL – De acuerdo con la ley solo puede darse por las causales señaladas en los estatutos / EXCESO DE LA POTESTAD REGLAMENTARIA DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA – Al establecer una causal de remoción del director de corporación autónoma regional distinta a las previstas en la ley y los estatutos / AUTONOMÍA DE LAS CORPORACIONES AUTÓNOMAS REGIONALES – Vulneración al establecer vía decreto reglamentario una causal de remoción del director no prevista en los estatutos / DIRECTOR DE CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL – Nulidad parcial del decreto ordinario reglamentario que contempla como causal para su remoción el incumplimiento del plan de acciones

[S]iendo claro que el literal j) del artículo 27 de la citada Ley 99 de 1993, establece que son funciones del Consejo Directivo de las Corporaciones Autónomas Regionales, "...remover de conformidad con los estatutos, al Director General de la Corporación", no existe fundamento legal que permita establecer que fuera de las causales señaladas en los estatutos, exista causal diferente que posibilite la remoción del director general, creada por el gobierno nacional en uso de una potestad reglamentaria. Por otra parte, las facultades pro tempore para dictar 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, así como las de proveer lo necesario para la transferencia de bienes e instalaciones de las entidades que se transforman o liquidan, debían desarrollarse de conformidad con lo dispuesto en la Ley 99 de 1993, y ella señaló con claridad y precisión que era conforme a los estatutos de las Corporaciones Autónomas Regionales. En estos términos, mal podría el reglamento demandado determinar una nueva causal sin exceder con ello el límite de la potestad reglamentaria y vulnerar la autonomía de las Corporaciones Autónomas Regionales. Ahora bien, el acto acusado, mediante el cual se dispuso como causal para remover al Director General el incumplimiento de su "Plan de Acciones", es una norma que desborda el parámetro legal y al ser de inferior jerarquía, por tratarse de un decreto ordinario reglamentario de la Ley 99 de 1993, no podía ir más allá de la misma, de lo cual deviene procedente declarar su nulidad.

DEMANDA - Requisitos formales. Concepto de la violación / CONCEPTO DE VIOLACIÓN - Constituye el marco dentro del cual puede moverse el juez de la jurisdicción de lo contencioso administrativo / JUSTICIA ROGADA - Alcance / CONCEPTO DE VIOLACIÓN EN ACCIÓN DE NULIDAD – Es suficiente con invocar la norma violada y expresar algunos argumentos así sean incorrectos, vagos o imprecisos / DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA – Garantía / ACCIÓN DE NULIDAD – Carácter público / INEPTITUD DE LA DEMANDA - Inexistencia al determinarse el concepto de la violación / REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA

[H]a precisado esta Corporación que la justicia administrativa es de carácter rogado, en virtud a que los actos administrativos que se acusan ante ella se presumen ajustados a la Constitución y a la Ley, y por tanto, la primera de las cargas que asume quien acude a ella en sede de anulación, es la de exponer con claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia, las razones por las cuales estima que la decisión demandada incurre en el cargo señalado; ello constituye un asunto que, aunque posee un sentido formal definido en el numeral 4 del artículo 137 del CCA, tiene una innegable dimensión material en cuanto garantiza el adecuado ejercicio del derecho de defensa por la parte demandada, quien tendrá certeza de cuáles son los motivos por los que se le lleva a juicio, y al juez, adquirir una comprensión adecuada de la controversia, aspecto esencial para fijar el litigio. Ahora bien, la exigencia de dicha carga argumentativa, habida cuenta del carácter público de la acción de nulidad simple y en pro de la efectividad del derecho consagrado por el artículo 229 de la Constitución, en juego con la interposición de este medio de control, se entiende cumplido con el hecho de invocar una norma violada y expresar el concepto de su violación, así éste sea incorrecto, ambiguo o impreciso [...] Así las cosas, encuentra la Sala que si bien en algunos cargos, como lo expresara el Ministerio Público, de la norma superior invocada como infringida no se deriva de manera clara y directa la infracción al ordenamiento jurídico, no menos cierto es que, pese a la falta de técnica jurídica, se entienden cumplidos formalmente los requisitos del numeral 4 del artículo 137 del C.C.A. con el hecho de invocar una norma violada y expresar el concepto de su violación; por lo anterior, no será la inhibición por ineptitud de la demanda el camino que seguirá la Sala, sino un pronunciamiento de fondo frente a los cargos formulados.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTÍCULO 137 NUMERAL 4 / LEY 99 DE 1993 – ARTÍCULO 27 LITERAL J



NORMA DEMANDADA: DECRETO 1768 DE 1994 (3 de agosto) MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE – ARTÍCULO 22 NUMERAL 10 (Anulado)

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN PRIMERA

Consejero ponente: OSWALDO GIRALDO LÓPEZ

Bogotá D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 11001-03-24-000-2009-00567-00

Actor: JOSÉ DOMINGO ABELLA BARRETO

Demandado: MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE (HOY MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE)

Referencia: NULIDAD

Referencia: Acto Acusado Numeral 10 del artículo 22 del Decreto 1768 de 1994.

Referencia: Es nulo el acto administrativo proferido por el gobierno nacional por medio del cual se establece el incumplimiento de su "Plan de Acciones" como causal de remoción del director general y a cargo del consejo directivo de una Corporación Autónoma Regional o Corporación de Régimen Especial, cuando la Ley establece dentro de las funciones del consejo directivo de las corporaciones autónomas regionales la facultad de remover al director general de la corporación, de conformidad con los estatutos.

Referencia: SENTENCIA

La Sala procede a dictar sentencia de única instancia en el proceso radicado bajo el número de la referencia, promovidos por el señor JOSÉ DOMINGO ABELLA BARRETO, en contra del Numeral 10 del artículo 22 del Decreto 1768 de 1994, proferido por el MINISTERIO DEL AMBIENTE (Hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible).

ANTECEDENTES



1. LA DEMANDA

El ciudadano JOSÉ DOMINGO ABELLA BARRETO, en ejercicio de la acción pública de nulidad por inconstitucionalidad, formuló demanda en contra del MINISTERIO DEL AMBIENTE (Hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible), con la pretensión que se declare la nulidad del Numeral 10, 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” ¹, que textualmente dice:

1.1. *Acto Administrativo Acusado.*

[...] DECRETO 1768 DE 1994
(agosto 03)

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.

El Presidente de la República de Colombia, en uso de sus facultades constitucionales y legales y en especial las que le confiere el literal h) del artículo 116 de la Ley 99 de 1993,

DECRETA:

ARTICULO 22. NOMBRAMIENTO, PLAN DE ACCIONES Y REMOCION DEL DIRECTOR GENERAL. *El Director General tiene la calidad de empleado público, sujeto al régimen previsto en la Ley 99 de 1993, el 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. La elección se efectuará en la sesión ordinaria del año, que deberá realizarse en la primera semana del mes de febrero. El Director anterior continuará su periodo hasta la fecha de esta elección.

El Director General de las Corporaciones tomará posesión de su cargo ante el Presidente del Consejo Directivo de la Corporación, previo el lleno de los requisitos legales exigidos.

¹ Folios 6 a 17, Cuaderno principal.



Dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su posesión el Director General presentará para aprobación del Consejo Directivo un plan de acciones que va a adelantar en su período de elección.

*El Consejo Directivo de una Corporación removerá al Director General, en los siguientes casos:
(...)*

10. Por incumplimiento de su "Plan de Acciones". Cuando así lo establezca el Consejo Directivo por mayoría de las dos terceras partes de sus miembros [...]"

(Subraya en el aparte demandado)

1.2. Normas invocadas como infringidas y concepto de violación

El actor, luego de hacer un recuento normativo de las funciones de los Consejos Directivos y del Director General de las Corporaciones Autónomas Regionales definidas en la Ley 99 de 1993, considera que, con la expedición del acto acusado, el Gobierno Nacional se excedió en sus facultades y desvió el objeto de la facultad reglamentaria, vulnerando los artículos 27 literal j), 28, 29 y 116 literal h) de la Ley 99 de 1993, así como los artículos 6, 122, numeral 11 del artículo 189 y 29 de la Constitución Política, por las razones que se concretan en los siguientes motivos de censura:

1.2.1. Infracción a las normas en que debería fundarse.

Definió como primer cargo la violación del artículo 6 constitucional, en el entendido que la norma constitucional establece que los servidores públicos son responsables por infringir la Constitución y las leyes, así como por la omisión y extralimitación en el ejercicio de sus funciones, por lo que dicha declaratoria de responsabilidad es la que da origen a la permanencia o retiro del servicio; de modo que con el acto acusado está creando una nueva causal de responsabilidad *"... toda vez que le imprime a los Directores de Corporaciones Autónomas una obligación de resultado, representada en la obligación de cumplir su "Plan de Acciones", ya que su incumplimiento, sin indicar si este es parcial o total, dará lugar al retiro del servicio del mismo..."* y en virtud de ello, *no puede el gobierno nacional reglamentar el retiro del servicio sin que esté especificado el hecho concreto del incumplimiento y la graduación del mismo, dejando al arbitrio del respectivo consejo directivo, su graduación y calificación.*



Señaló como segundo cargo la violación al artículo 122 constitucional, según el cual las funciones de todo cargo público están en ley o reglamento, para el presente caso, las funciones de los directores y de los consejos directivos están contemplados en los artículos 29 y 27 de la Ley 99 de 1993 respectivamente. En cuanto a los directores, de la obligación de presentar planes y programas no se puede derivar una obligación de resultado, ni que ello sea prueba del incumplimiento o graduación del mismo. Respecto a los consejos directivos, la facultad de remoción del director de la corporación es una atribución que deviene de los estatutos según el artículo 27 de la Ley 99 de 1993 y no de un decreto reglamentario por incumplimiento del “plan de acciones”.

Agrega que existe un vacío jurídico al no determinarse si la remoción del cargo por incumplimiento de dicho plan de acciones es parcial o total, lo que permite atropellos contra los directores designados y los coloca en la misma posición de un empleado de libre nombramiento y remoción, de modo que sólo los estatutos pueden precisarlo y no un decreto general que en su criterio excede la facultad reglamentaria.

En relación con el artículo 189 constitucional, consideró que el acto acusado debe declararse nulo, en la medida que la facultad reglamentaria del gobierno nacional se limita a la expedición de decisiones necesarias para la cumplida ejecución de las leyes. En el caso particular, el literal h), artículo 116 de la Ley 99 de 1993, revistió de facultades por 18 meses al Presidente de la República para dictar 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, así como para proveer lo necesario para la transferencia de bienes e instalaciones de las entidades que se transforman o liquidan.

De lo anterior concluye que dichas facultades estaban dirigidas al establecimiento y puesta en funcionamiento de las Corporaciones, pero nunca a establecer nuevos tipos sancionatorios o causales de remoción de los directores, ni mucho menos a establecer sus estatutos, destacando de esto último que dichas Corporaciones gozan de un régimen especial y una organización definida por Ley, por lo que carece de sentido nuevamente que el gobierno nacional establezca causales de remoción de los directores, pues ello afectaría su autonomía política.



1.2.2. Expedición del Acto Sin Competencia.

Denominó como tercer cargo la violación del artículo 29 constitucional, entendida como vulneración al principio de legalidad, por lo que, al estar definido por Ley la remoción de los directores como lo establezcan los estatutos, no tenía competencia el gobierno nacional para establecer como causal el incumplimiento de su plan de acciones, ni tampoco para establecer los estatutos de dichos entes autónomos.

2. LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial (Hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible) contestó la demanda² en oportunidad, manifestando lo siguiente:

Solicitó que se denieguen las pretensiones de la demanda, al carecer de fundamento legal y probatorio, en la medida que no se explica ni desarrolla el concepto de la violación y por el contrario sostiene que el fundamento del acto acusado deviene del artículo 116, literal h) de la Ley 9 de 1993.

En relación con los cargos invocados, manifiesta que el actor ha dado un alcance equivocado a la norma demandada, en tanto que con ella no se están creando causales de responsabilidad ni se puede derivar una responsabilidad de resultado; lo alegado no guarda relación con el debido proceso constitucional y por otra parte señala que, no se cumple con las cargas argumentativas para desvirtuar la presunción de legalidad del acto, ni probó que se hubiera desbordado la facultad reglamentaria del Presidente, competencia propia que deriva del numeral 11, artículo 189 constitucional.

Finalmente, propone como excepción previa la de inepta demanda por ausencia de fundamentación de los cargos de violación, al no explicar con suficiencia el concepto de la violación como lo ha exigido ampliamente la jurisprudencia.

² Folios 65 a 68 del cuaderno principal.



3. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO Y ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

La Agencia del Ministerio Público Delegada para la Conciliación Administrativa rindió concepto en tiempo³, solicitando se declarara la nulidad del acto acusado por cuanto el Ejecutivo desbordó la facultad reglamentaria, en la medida que las causales de retiro, según el literal j) del artículo 27 de la Ley 99 de 1993, serán las definidas por los estatutos y no puede ser definida por el Ejecutivo.

Desestimó la prosperidad de los demás cargos de la demanda, para lo cual indicó que el plan de acciones, a cargo del Director General de las Corporaciones Autónomas Regionales, es un instrumento vital para el desarrollo de sus funciones y el cumplimiento de los objetivos de la entidad; que el cargo formulado por contravenir el artículo 122 superior no guarda relación con el acto acusado y que el artículo 6 invocado debe complementarse con el artículo 209 de la Constitución, en el sentido que a través del acto demandado se desarrolla, entre otros, el principio de eficacia, por lo que se convierte en un instrumento clave que logra la articulación de su gestión, con las políticas de carácter nacional, internacional y con los instrumentos de planificación de los entes territoriales.

Las partes guardaron silencio en esta oportunidad procesal.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

4. CUESTIÓN PREVIA

Por auto de 11 de noviembre de 2016 ⁴, el Despacho sustanciador declaró fundado el impedimento manifestado por el Consejero de Estado Roberto Augusto Serrato Valdés, por encontrarse incurso en la causal prevista en el numeral 12 del artículo 150 del C.P.C., en cuanto emitió concepto de fondo en el presente asunto en su calidad de Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa. En consecuencia, fue separado del conocimiento y decisión de este proceso.

³ Folios 83 a 88 del cuaderno principal.

⁴ Folios 99 a 100 del cuaderno principal.



5. COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en los artículos 237 de la Constitución Política, 11, 34 y 36 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia- Ley 270 del 7 de marzo de 1996, 84 del Código Contencioso Administrativo- Decreto 01 del 2 de enero de 1984 y 1° del Acuerdo 55 del 5 de agosto de 2003, expedido por la Sala Plena de la Corporación, esta Sección es competente para conocer de la presente demanda.

6. EXCEPCIONES PROPUESTAS EN LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

Propone el apoderado de la entidad demandada que debe declararse la ineptitud de la demanda por ausencia de fundamentación de los cargos y el concepto de la violación.

Sobre el particular, ha precisado esta Corporación⁵ que la justicia administrativa es de carácter rogado, en virtud a que los actos administrativos que se acusan ante ella se presumen ajustados a la Constitución y a la Ley, y por tanto, la primera de las cargas que asume quien acude a ella en sede de anulación, es la de exponer con claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia, las razones por las cuales estima que la decisión demandada incurre en el cargo señalado; ello constituye un asunto que, aunque posee un sentido formal definido en el numeral 4 del artículo 137 del CCA, tiene una innegable dimensión material en cuanto garantiza el adecuado ejercicio del derecho de defensa por la parte demandada, quien tendrá certeza de cuáles son los motivos por los que se le lleva a juicio, y al juez, adquirir una comprensión adecuada de la controversia, aspecto esencial para fijar el litigio.

Ahora bien, la exigencia de dicha carga argumentativa, habida cuenta del carácter público de la acción de nulidad simple y en pro de la efectividad del derecho consagrado por el artículo 229 de la Constitución, en juego con la interposición de este medio de control, se entiende cumplido con el hecho de invocar una norma

⁵ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN PRIMERA. Consejero ponente: GUILLERMO VARGAS AYALA. Sentencia de cinco (5) de mayo de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 25000-23-24-000-2010-00260-01. Actor: Elizabeth Díaz Puentes. Demandado: Departamento Administrativo de Planeación Distrital.



violada y expresar el concepto de su violación, así éste sea incorrecto, ambiguo o impreciso, como se ha señalado en otras oportunidades, así:

*“[...] Sobre el particular, observa la Sala que la demanda presenta en efecto un importante grado de precariedad en el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 137-4 del C.C.A, especialmente en lo que atañe a la explicación del concepto de la violación, tal como lo pusiera de presente el agente del Ministerio Público en su concepto. No obstante lo anterior y a pesar de que el libelo radicado no puede calificarse propiamente como un prototipo de buena técnica jurídica, **no puede soslayarse el hecho de que en su texto aparecen relacionadas las disposiciones de rango constitucional que la Asociación actora estima infringidas, y se exponen además, aunque sea de manera vaga e imprecisa, algunas explicaciones relativas a su violación. Esa circunstancia constituye una razón más que suficiente para que se proceda al examen de legalidad del acto cuestionado, a partir de los cargos propuestos por la ASOCIACIÓN DE PROFESIONALES DEL CAMBIO DE BOGOTÁ Y CUNDINAMARCA, pues al fin y al cabo el requisito establecido en el numeral 4° del artículo 137 del C.C.A., se entiende cumplido con el hecho de invocar una norma violada y expresar el concepto de su violación, así éste sea incorrecto, ambiguo o impreciso. Por lo mismo no hay lugar a declarar en el caso sub examine la ineptitud de la demanda, tal como lo propone la DIAN y por lo mismo la decisión que ponga fin a este proceso no podrá ser inhibitoria [...]**”⁶ (Negrilla fuera del texto).*

En el caso concreto, la Sala observa que el actor invoca contra el acto acusado que éste contraría el artículo 6 superior y como concepto de la violación, expresa que el retiro del servicio debe estar definido previamente en la Ley o reglamento, por lo que no puede el gobierno nacional crear una causal de responsabilidad objetiva, mediante obligaciones de resultado para el retiro de quien ocupe el cargo de director general de las Corporaciones Autónomas Regionales o de régimen especial; confrontado con el artículo 122 constitucional señala que la función de presentar planes y programas no se puede convertir en una obligación de resultado; y la que, en su criterio, define como indeterminación de la norma, advierte que puede dar lugar a subjetividades en contra de quien se desempeña como director de dichas corporaciones. Finalmente señala que el gobierno nacional desbordó la facultad reglamentaria, pues las causales de retiro, según el artículo 27 de la Ley 99 de 1993, son las que definan los estatutos y por ende no pueden ser establecidas por el gobierno nacional mediante la norma demandada.

⁶ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION PRIMERA. Consejero ponente: RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA. Sentencia de veinticuatro (24) de septiembre de dos mil nueve (2009). Radicación número: 11001-03-24-000-2006-00198-00. Actor: Asociación de Profesionales del Cambio de Bogota y Cundinamarca. Demandado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.



Así las cosas, encuentra la Sala que si bien en algunos cargos, como lo expresara el Ministerio Público, de la norma superior invocada como infringida no se deriva de manera clara y directa la infracción al ordenamiento jurídico, no menos cierto es que, pese a la falta de técnica jurídica, se entienden cumplidos formalmente los requisitos del numeral 4 del artículo 137 del C.C.A. con el hecho de invocar una norma violada y expresar el concepto de su violación; por lo anterior, no será la inhibición por ineptitud de la demanda el camino que seguirá la Sala, sino un pronunciamiento de fondo frente a los cargos formulados.

7. PROBLEMA JURÍDICO.

La Sala, en un primer momento, entrará a analizar si el Presidente de la República tenía competencia para establecer como causal de retiro del director general el incumplimiento de su "Plan de Acciones", pues se trata se trata de un cargo llamado a prosperar.

Con este propósito, aclara la Sala que le corresponde establecer si es nulo el acto administrativo proferido por el gobierno nacional, por medio del cual se establece que el incumplimiento del "Plan de Acciones" es causal de remoción del director general, a cargo del consejo directivo de una Corporación Autónoma Regional o Corporación de Régimen Especial, cuando la Ley establece que el consejo directivo de las corporaciones autónomas regionales podrá remover al director general de la corporación de conformidad con los estatutos.

8. ANÁLISIS DE FONDO.

Debe señalarse que son hechos no discutidos por las partes que el gobierno nacional, mediante el Numeral 10 del artículo 22 del Decreto 1768 de 1994, estableció como causal de retiro del cargo de director general, el incumplimiento de su plan de acciones. Así mismo, que el literal j) del artículo 27 de la Ley 99 de 1993, señala que son funciones del Consejo Directivo de las Corporaciones Autónomas Regionales, remover, de conformidad con los estatutos, al Director General de la Corporación; igualmente, que el literal h) del artículo 116 de la misma Ley 99 de 1993, autorizó al Presidente de la República para que procediera



a dictar 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, y proveer lo necesario para la transferencia de bienes e instalaciones de las entidades que se transforman o liquidan, por el término de diez y ocho (18) meses contados a partir de la vigencia de dicha Ley.

Así las cosas, el objeto del litigio se centra en un asunto de pleno derecho, por lo que la Sala resolverá el problema jurídico en el siguiente orden: **a.** identificará la naturaleza del acto acusado, a fin de establecer si el mismo se expidió en virtud de las facultades ordinarias de reglamentación de la Ley, como lo plantea el demandante, o en virtud de facultades especiales conferidas por el artículo 116 de la Ley 99 de 1993, como se deriva de la contestación de la demanda; en virtud de ello, si al momento de establecer como causal de retiro del cargo de director general el incumplimiento de su plan de acciones, el gobierno nacional expidió la norma conforme a sus facultades reglamentarias o con fuerza de ley; **b.** Definirá si la causal de retiro establecida en el numeral 10 del artículo 22 del Decreto demandado se ajusta a las normas de rango legal y constitucional invocadas en la demanda.

8.1. La Naturaleza del Acto Demandado.

Comoquiera que en el proceso se discute que la norma demandada se expidió en virtud de las atribuciones contempladas en el literal h) del artículo 116 de la Ley 99 de 1993, que contempla la autorización legal para que el Presidente de la República, en ejercicio de sus funciones constitucionales y para el cumplimiento de lo dispuesto en la citada ley, procediera a: “...*Dictar 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; y proveer lo necesario para la transferencia de bienes e instalaciones de las entidades que se transforman o liquidan; para lo cual contará con diez y ocho (18) meses contados a partir de la vigencia de esta Ley...*”, se hace necesario determinar la naturaleza del acto acusado para establecer si se dictó en virtud de las facultades ordinarias de reglamentación de la Ley; si se trata



de un acto administrativo fundado en una habilitación legal especial, o si se trata de un acto con fuerza de ley.

El acto aquí demandado, claramente corresponde a un decreto reglamentario del gobierno nacional que se expide en virtud de lo ordenado por el legislador en el artículo 116 de la Ley 99 de 1993, el cual no habilita la expedición de normas con fuerza de ley ⁷ y subordina su fuerza a la cumplida ejecución de la misma, encontrándose, por consiguiente, subordinada a lo dispuesto por ella, sin que sea factible alterar o suprimir su contenido ni tampoco reglamentar materias cuyo contenido esté reservado al Legislador.

En un caso similar sometido a consideración de esta Corporación, donde se demandaba el artículo 17 del Decreto 1768 de 1994, se estableció:

“[...] El Decreto 1768 de 1994 fue expedido con base en las facultades del artículo 116, literal h), de la Ley 99 de 1993, que autorizó al Presidente de la República para que en ejercicio de sus funciones constitucionales procediera a dictar las medidas necesarias para el establecimiento, organización o reforma y puesta en funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales creadas por esa Ley, dentro de las cuales se encuentra, precisamente, la Corporación Autónoma Regional del Guavio, CORPOGUAVIO (...)

Es claro, entonces, que el Presidente de la República estaba expresamente facultado para adoptar determinaciones como la contenida en el artículo 17, inciso 3, del Decreto 1768 de 1994, la cual en manera alguna puede entenderse que desbordó la ley, pues el artículo 26 de la Ley del Medio Ambiente señaló como integrantes del Consejo Directivo de las Corporaciones Autónomas Regionales, entre otros, a dos representantes del sector privado, pero guardó silencio respecto de la forma en que se haría su convocatoria, razón por la cual bien podía la norma acusada disponer que la convocatoria para los citados miembros se efectuaría por el Director General de la respectiva Corporación en la forma que establezcan sus estatutos, los cuales, por demás, de conformidad con el artículo 25, inciso 3, literal e), de la Ley 99 de 1993, le corresponde

⁷ Dada en virtud de una ley habilitante derivada de las facultades extraordinarias contenidas en el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política. En el mismo sentido la Corte Constitucional expresó: “[...] Teniendo en cuenta lo anterior, la Carta Política establece exigentes requisitos para el otorgamiento al Presidente de facultades extraordinarias, los cuales pueden reseñarse así: (i) No pueden conferirse para expedir códigos, leyes estatutarias, leyes orgánicas, leyes marco, ni decretar impuestos, y en general para regular asuntos que tengan reserva exclusiva del Congreso; (ii) la aprobación de la ley habilitante requiere de la mayoría absoluta de los miembros de una y otra Cámara; (iii) el Congreso no puede otorgarlas motu proprio, sino que deben ser expresamente solicitadas por el Gobierno, ya sea por el Presidente de la República o por uno de sus ministros; (iv) el término máximo por el cual pueden conferirse es de seis meses; (v) sólo pueden otorgarse cuando la necesidad lo exija o por razones de conveniencia pública; (vi) el Congreso conserva la potestad de modificar en cualquier tiempo y por iniciativa propia los decretos dictados por el Gobierno en uso de facultades extraordinarias; y finalmente, (vii) las facultades deben ser claras y precisas [...]”. Sentencia C-366/12.



adoptarlos a la Asamblea Corporativa, quien deberá someterlos a la aprobación del Ministerio del Medio Ambiente.

Fue así como la Asamblea Corporativa de CORPOGUAVIO expidió el Acuerdo núm. 1 de 25 de mayo de 1996, mediante el cual adoptó sus estatutos, y en su artículo 23, numeral 2, literal a), atendiendo lo dispuesto en el artículo 17, inciso 2, del Decreto 1768 de 1994, señaló que el Director de la Corporación publicará por una sola vez en un diario de amplia circulación nacional invitación a las organizaciones gremiales del sector que tengan su domicilio y ejerzan actividades en el área de su jurisdicción para que postulen su respectivo candidato, convocatoria que no encuentra la Sala contraria a ninguna de las disposiciones constitucionales citadas como violadas, esto es, a los artículos 2º, 4º, 6º, 78 y 150, numeral 7, de la Constitución Política, pues sólo podrían serlo de manera indirecta en la medida en que la actora hubiera señalado como violado un precepto de orden legal que dispusiera algo contrario a lo regulado por la Asamblea Corporativa de CORPOGUAVIO [...]"⁸

En otro caso, donde se discutía la legalidad de un acto administrativo del gobierno nacional que reglamentaba la atribución conferida al consejo directivo para el nombramiento del respectivo director general, ha dicho esta Corporación:

"[...] 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.

*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**". (Negrilla fuera del texto [original])*

*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...**" (Negrilla fuera del texto [original])*

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

⁸ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION PRIMERA. Consejera ponente: OLGA INES NAVARRETE BARRERO. Sentencia de veintinueve (29) de abril de dos mil cuatro (2004). Radicación: 11001-03-24-000-2001-00121-01. Actor: Asociación Colombiana de Generadores de Energía Eléctrica – ACOGEN. Demandado: Gobierno Nacional.



vulnerar la autonomía de las Corporaciones Autónomas Regionales [...]”⁹.

En virtud de lo anterior, la naturaleza del Numeral 10 del artículo 22 del Decreto 1768 de 1994, corresponde a un acto reglamentario de la Ley 99 de 1993, el cual es de inferior jerarquía y subordinado a la ley, cuyos límites son los establecidos en los términos dados por el artículo 116, literal h) de la misma.

Atribuciones del Consejo Directivo de las Corporaciones Autónomas Regionales y causales para remover al Director General.

La Sala reitera la naturaleza jurídica de las corporaciones autónomas regionales, la cual está definida por ser entes corporativos de carácter público, del orden nacional, creados por la ley, dotados de autonomía administrativa y financiera, patrimonio propio y personería jurídica, como se ha definido por Ley¹⁰ y sostenido esta Corporación¹¹, derivada de lo consagrado en el numeral 7 del artículo 150 superior, mediante el cual, es función del Congreso reglamentar la creación y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales dentro de un régimen de autonomía.

En virtud de lo anterior, se expidió la Ley 99 de 1993, la cual dedica su capítulo VI a regular lo relacionado con las Corporaciones Autónomas Regionales, señalando en su artículo 23 cuál es su naturaleza jurídica y sus funciones. En la citada Ley 99 de 1993, se determinan los órganos de dirección y administración de las Corporaciones, señalando que son tres: la asamblea corporativa, el consejo directivo y el director general; el literal j) del artículo 27, en particular, dispone que una de las funciones del consejo directivo es la de remover, de conformidad con los estatutos, al director general de la corporación.

En virtud de lo anterior, siendo claro que el literal j) del artículo 27 de la citada Ley 99 de 1993, establece que son funciones del Consejo Directivo de las Corporaciones Autónomas Regionales, “... **remover de conformidad con los**

⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION PRIMERA. Consejera ponente: MARIA ELIZABETH GARCIA GONZALEZ. Sentencia del dos (2) de diciembre de dos mil diez (2010). Radicación: 11001-03-24-000-2003-00534-01. Actor: Carlos Guillermo Ordoñez Garrido. Demandado: Gobierno Nacional.

¹⁰ Artículo 23 de la Ley 99 de 1993.

¹¹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCIÓN PRIMERA. Consejera Ponente: MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO. Sentencia del veinticinco (25) de marzo de dos mil diez (2010). Ref. 11001032400020040030601. Actor: Corporación Autónoma Regional de Boyacá.



estatutos, al Director General de la Corporación”, no existe fundamento legal que permita establecer que fuera de las causales señaladas en los estatutos, exista causal diferente que posibilite la remoción del director general, creada por el gobierno nacional en uso de una potestad reglamentaria.

Por otra parte, las facultades *pro tempore* para dictar 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, así como las de proveer lo necesario para la transferencia de bienes e instalaciones de las entidades que se transforman o liquidan, debían desarrollarse de conformidad con lo dispuesto en la Ley 99 de 1993, y ella señaló con claridad y precisión que era conforme a los estatutos de las Corporaciones Autónomas Regionales. En estos términos, mal podría el reglamento demandado determinar una nueva causal sin exceder con ello el límite de la potestad reglamentaria y vulnerar la autonomía de las Corporaciones Autónomas Regionales.

Ahora bien, el acto acusado, mediante el cual se dispuso como causal para remover al Director General el incumplimiento de su "Plan de Acciones", es una norma que desborda el parámetro legal y al ser de inferior jerarquía, por tratarse de un decreto ordinario reglamentario de la Ley 99 de 1993, no podía ir más allá de la misma, de lo cual deviene procedente declarar su nulidad.

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

F A L L A:

Primero: DECLARAR LA NULIDAD de Numeral 10 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, proferido por el Ministerio del Ambiente (Hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible).

Segundo: Ejecutoriada esta providencia, archívese el expediente.



Cópiese, Notifíquese, Comuníquese y Cúmplase,

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en la sesión de la fecha.

OSWALDO GIRALDO LÓPEZ
Consejero de Estado
Presidente

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ
Consejero de Estado

JUAN CARLOS HENAO PÉREZ
Conjuez