

MOTIVACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO DE INSUBSISTENCIA DE LOS
FUNCIONARIOS PÚBLICOS NOMBRADOS EN PROVISIONALIDAD

SANDRA LILIANA CÁRDENAS SÁNCHEZ

LUZ MIRELLA GIRALDO ORTEGA

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA
FACULTAD DE POSTGRADOS EN DERECHO
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO
BOGOTÁ D.C., OCTUBRE 2012

MOTIVACIÓN DEL ACTO ADMINISTRATIVO DE INSUBSISTENCIA DE LOS
FUNCIONARIOS PÚBLICOS NOMBRADOS EN PROVISIONALIDAD

ARTÍCULO DE REFLEXIÓN

SANDRA LILIANA CÁRDENAS SÁNCHEZ

LUZ MIRELLA GIRALDO ORTEGA

Tutor Temático:

Dr. Jairo Antonio Sandoval Carranza

Coordinador Especialización en Derecho Administrativo

Tutor Metodológico

Dr. Diego Escobar P.

UNIVERSIDAD MILITAR NUEVA GRANADA

FACULTAD DE POSTGRADOS EN DERECHO

ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO ADMINISTRATIVO

BOGOTÁ D.C., OCTUBRE 2012

Vo.Bo. Dr. Jairo Antonio Sandoval Carranza

Tutor Temático

Coordinador Especialización en Derecho

Administrativo

Vo.Bo. Dr. Diego Escobar P.

Tutor Metodológico

Resumen. La falta de motivación de los actos de insubsistencia o retiro de empleados que ocupan cargos en provisionalidad genera vicios de nulidad, en la medida en que se violan los principios de la función pública; al respecto se analizará las posiciones adoptadas entre la Corte Constitucional y el Consejo de Estado en cuanto a que la facultad discrecional que tiene la entidad para declarar la insubsistencia de una persona que se encuentra en provisionalidad no es absoluta, sólo puede estar fundada en razones atinentes al servicio prestado por el servidor.

Así mismo, la notoria diferencia que existe entre la jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional inevitablemente debe ser superada para asegurar el cumplimiento de los derechos fundamentales de la administración de justicia, así como para salvaguardar otros principios constitucionales importantes como el de confianza legítima, la coherencia sistémica y la seguridad jurídica.

Por lo expuesto, se encuentra necesario fijar algunos lineamientos que permitan a la Administración, a los ciudadanos y a los operadores jurídicos en general, determinar cuál es el alcance de los actos de desvinculación de servidores públicos nombrados en provisionalidad cuando son declarados insubsistentes, sin la previa motivación del acto.

Palabras claves: Motivación, Insubsistencia, Acto Administrativo, Principio y Discrecionalidad.

Abstract. The lack of reasons for acts of invalidity or retirement of employees serving on provisional generates vices of nullity, to the extent that they violate the principles of the civil service and in this regard there is a clash between the positions taken by the Constitutional Court and the Council of State in that it has the discretion to declare the entity invalidation of a person who is in provisional

status is not absolute, it can only be based on reasons relating to the service provided by the server.

Furthermore, the marked difference between the case law of the Council of State and the Constitutional Court inevitably must be overcome to ensure compliance with the fundamental rights of the administration of justice and to safeguard other important constitutional principles such as trust legitimate, systemic coherence and legal.

For these reasons, it is necessary to set some guidelines to enable the Administration, citizens and legal operators in general, determine the scope of the acts of officials appointed untying in tentativeness when declared null and void, without the prior motivation of the act.

Keywords. Motivation, non-subsistence, administrative act, Principle and Discretion

INTRODUCCIÓN

El artículo de investigación, tiene el propósito de analizar la potestad administrativa de las entidades públicas como nominadoras, entre ellas la facultad de motivar los actos administrativos que declaran insubsistente a un empleado en provisionalidad, teniendo en cuenta la discrepancia de posiciones entre el máximo órgano de la jurisdicción constitucional y la administración debe ser resuelta, por cuanto se genera una diferencia de trato, según los administradores de justicia acojan una u otra interpretación, desacuerdo que afecta entre otros derechos fundamentales, el de igualdad, debido proceso, publicidad y legalidad, por cuanto los ciudadanos no pueden, según el juez que conozca su caso, recibir un trato diverso.

De este modo, después de realizar un análisis de las diferentes posiciones adoptadas, entre la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, debe determinarse el problema jurídico consistente en si la falta de motivación constituye o no una vulneración al debido proceso administrativo, teniendo en cuenta que, en algunas ocasiones, el nominador dispone de la potestad discrecional para el ejercicio de sus funciones; por lo tanto, no puede confundirse con arbitrariedad o capricho del funcionario.

En virtud de lo anterior, el objetivo principal es orientar la protección de los derechos de los asociados, en este caso de derechos fundamentales, buscando así que el provisional disponga de todos los elementos de juicio necesarios y suficientes para ejercer una plena defensa de sus derechos, precisamente ante la ausencia de motivación del acto de retiro.

En primer lugar, se determinará qué principios constitucionales de la función pública son vulnerados por la falta de motivación del acto administrativo que declara insubsistente a un empleado que fue nombrado en provisionalidad, con base en la exigencia mínima de unos presupuestos y de un procedimiento, que debe respetarse bajo los preceptos constitucionales y legales.

En segundo lugar, se realizará un análisis de las posiciones de las altas cortes frente a la motivación del acto administrativo de insubsistencia de los funcionarios públicos nombrados en provisionalidad, de acuerdo con la facultad discrecional de la administración para desvincular a un funcionario público.

Finalmente, se determinará si la facultad discrecional de la administración, respecto de la no motivación del acto administrativo de insubsistencia de empleados que ocupan cargos en provisionalidad es absoluta.

Se pretende realizar un análisis teórico, normativo y jurisprudencial sobre la motivación del acto administrativo de insubsistencia de los funcionarios públicos nombrados en provisionalidad, en el cual se definirá la problemática existente y su posible solución de conformidad con los planteamientos de las altas Cortes sobre los principios constitucionales de la función pública y la facultad discrecional de la administración.

1. Motivación de los actos administrativos de insubsistencia

El artículo 125 de la Carta Política establece como regla general que los cargos en las entidades y organismos del Estado sean de carrera administrativa, es decir, que su designación y provisión está determinada por concurso de méritos, el cual debe realizarse conforme a las formalidades exigidas en la ley.

No obstante, el ordenamiento jurídico ha previsto como una de las formas de provisión de los empleos de carrera administrativa el nombramiento en provisionalidad, que consiste en la designación transitoria de una persona en un empleo de carrera vacante temporal o definitivamente, siempre que el empleado reúna los requisitos para desempeñarlo y mientras se provee el respectivo empleo a través de un concurso de méritos. La naturaleza transitoria del nombramiento en provisionalidad implica una estabilidad precaria en el empleo, diferente a la de un servidor que lo desempeña con derechos de carrera administrativa.

En este sentido, es necesario precisar que la Administración Pública está legítimamente facultada para proveer, crear, modificar, reorganizar suprimir cargos de su planta de acuerdo con sus necesidades con el propósito de velar por el cumplimiento de los fines del Estado; así mismo, puede separar a un funcionario de su cargo por razones del servicio. Tales facultades deben ejercerse con orientación en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, consagrados en el artículo 209 de la Constitución.

Sin embargo, esta facultad encuentra límites en el artículo 125 de la Carta Política de 1991 que restringe a la Administración Pública en materia de provisión de cargos, a las normas que regulan la carrera administrativa, específicamente a la Ley 909 de 2004 y sus decretos reglamentarios.

En los cargos designados en provisionalidad los temas de estabilidad laboral y el acto administrativo de insubsistencia ostentan una connotación jurídica muy importante ya que están íntimamente relacionados con principios constitucionales y elementos del Estado Social de Derecho tales como el principio de legalidad y publicidad y derechos fundamentales de los particulares como el debido proceso.

Al respecto, Diego Younes Moreno señaló:

“La declaratoria de insubsistencia es una medida, prevista por nuestra legislación, en favor de la administración y como tal amparada por la presunción de legalidad. Pero tal presunción es desvirtuable, probando que el acto de insubsistencia se hizo con abuso o desviación de las atribuciones propias del funcionario que lo expidió, situación que se da cuando el agente que la decreta persigue fines contrarios a los del buen servicio, que son obviamente los que deben perseguir las autoridades investidas de esta facultad”¹.

En este sentido, es necesario traer a colación lo establecido por la Corte Constitución, en relación con la motivación del acto administrativo que declara insubsistente a un funcionario con carácter de provisionalidad:

“La motivación de los actos administrativos responde a la garantía de los principios de legalidad y de publicidad y al respeto al derecho al debido proceso, toda vez que dicha

¹ Younes, Moreno Diego. Derecho Administrativo Laboral. Editorial Temis S.A. Decima Edición. Bogotá-Colombia 2005. Pág. 404.

*motivación permite el ejercicio del derecho a la defensa, lo cual evita la arbitrariedad por parte de las autoridades administrativas. Por lo tanto, la motivación de los actos administrativos asegura la garantía constitucional al derecho fundamental al debido proceso*².

Por lo tanto, es importante indicar que la falta de motivación del acto administrativo de insubsistencia genera un vicio de nulidad, en la medida en que se violan los principios de constitucionales de la función pública.

1.1 Principios constitucionales de la función pública

En el presente capítulo se estudiarán los principales principios de la función pública, determinando si los mismos son vulnerados por la falta de motivación del acto administrativo que declara insubsistente a un funcionario público.

Antes de analizar cada principio de la función pública, es pertinente traer a colación lo señalado recientemente por la Corte Constitucional en sentencia de unificación, en la cual fijó unos criterios jurisprudenciales de obligatoria observancia en tanto que dicha Corte es el órgano de cierre en materia constitucional.

La sentencia SU-917 de 2010, se pronunció sobre la motivación de los actos de retiro de los servidores públicos provisionales, procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, y alcance de la acción de tutela para controvertir los actos de retiro de empleados en provisionalidad cuando no han sido motivados.

Después de realizar un recuento de la historia y evolución del tema de provisión de cargos en la legislación colombiana, la Corte hace referencia a la obligación de

² <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/SU-250-05-98.htm> M.P. Martínez Caballero Alejandro. Consultada el 04 de Septiembre de 2012.

las entidades del Estado de motivar los actos administrativos en perspectiva constitucional y su alcance específico en el acto de insubsistencia de empleados provisionales, en este sentido, precisó:

“En primer lugar la motivación de los actos se determinó como la expresión de la cláusula de Estado de Derecho (art. 1 CP), que implica la sujeción de los poderes públicos al principio de legalidad y proscribire la arbitrariedad en las decisiones que afectan a los administrados (...).

(...) En segundo lugar, la motivación de los actos administrativos es una garantía para el ejercicio del derecho de contradicción y defensa como componente del debido proceso (art. 29 CP). En efecto, si el acto no se encuentra motivado, el particular se halla impedido de ejercer las facultades que integran el llamado debido proceso (derecho a ser oído, a ofrecer y producir pruebas y a una decisión fundada) (...).

(...) En tercer lugar, la motivación de los actos administrativos guarda relación directa con las características de un gobierno democrático (arts. 1º, 123, 209 CP), en la medida en que constituye el instrumento por medio del cual las autoridades rinden cuentas respecto de las actuaciones desplegadas. Sobre el particular la Corte ha explicado que la motivación es una exigencia propia de la democracia, toda vez que conforme a ésta se impone a la administración la obligación de dar cuenta a los administrados de las razones por las cuales ha obrado en determinado sentido Art. 123 C.P. (...) Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad. Art. 209 C.P. La función administrativa está al servicio de los intereses generales (...).

(...) Finalmente, ligado a lo anterior, la motivación de los actos hace realidad el principio de publicidad en el ejercicio de la función administrativa, expresamente

*reconocido en el artículo 209 Superior, como corolario del principio democrático y de la prevalencia del interés general (...)*³

1.1.1 Principio de Legalidad. El principio de legalidad en la administración pública consiste en que toda entidad debe obrar conforme a lo establecido en la ley, es así como dicha facultad o potestad administrativa que tienen las entidades públicas no puede ser desbordada por el nominador.

Al respecto, Gabino Fraga precisó: *“La función administrativa se desarrolla sometida al llamado principio de legalidad que precisamente consiste en que ningún órgano del Estado puede tomar una decisión individual que no sea conforme a una disposición general anteriormente dictada”*⁴.

En el mismo sentido, la Corte Constitucional subrayó:

“Si en el Estado de Derecho ningún funcionario puede actuar por fuera de la competencia que le fija con antelación el ordenamiento jurídico, ni es admisible tampoco que quien ejerce autoridad exceda los términos de las precisas funciones que le corresponden, ni que omita el cumplimiento de los deberes que en su condición de tal le han sido constitucional o legalmente asignados (arts. 122, 123, 124 y 209 C.P., entre otros), de manera tal que el servidor público responde tanto por infringir la Constitución y las leyes como por exceso o defecto en el desempeño de su actividad (art. 6 C.P.), todo lo cual significa que en sus decisiones no puede verse reflejado su capricho o su deseo sino la realización de los valores jurídicos que el sistema ha señalado con antelación, es apenas una consecuencia lógica la de que esté obligado a exponer de manera exacta cuál es el fundamento jurídico y fáctico de sus resoluciones. Estas quedan sometidas al

³ <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/SU-917-12-10.htm> M.P. Palacio Palacio Jorge Iván. Consultada el 04 de Septiembre de 2012.

⁴ Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, S.A. Vigésima novena Edición. México 1990. Pág. 99.

escrutinio posterior de los jueces, en defensa de los administrados y como prenda del efectivo imperio del Derecho en el seno de la sociedad”⁵.

En este orden de ideas, quienes son designados en provisionalidad gozan de cierto grado de protección, en la medida en que no podrán ser removidos de su empleo sino dentro de los límites que establecen la Constitución Política y las leyes.

De tal forma que, la falta de motivación del acto administrativo que declara insubsistente a un empleado en provisionalidad, genera una flagrante violación al principio de legalidad, toda vez que el nominador está actuando por fuera de los preceptos constitucionales y legales.

1.1.2 Debido Proceso. El debido proceso, está plasmado en nuestra constitución por medio del artículo 29, el cual dispone:

“Art. 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.”⁶

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable.

⁵ <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/C-371-11.htm>. M.P. Hernández Galindo José Gregorio. Consultada el 04 de Septiembre de 2012.

⁶Subrayas fuera de texto.

Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones Injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso”.

Este principio expresa claramente las garantías mínimas orientadas a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del desarrollo mismo del proceso, teniendo la oportunidad de hacer valer el administrado sus pretensiones.

Igualmente, se manifiesta en la exigencia mínima de unos presupuestos y de un procedimiento, que debe respetarse bajo el concepto de un marco normativo legal que garantice también la búsqueda del equilibrio y justicia social.

Así las cosas, es imperativo respetar el procedimiento regulado para la aplicación del acto administrativo, permitiendo un equilibrio en las relaciones que se establecen entre la administración y los administrados en aras de garantizar decisiones conformes al ordenamiento jurídico por parte de la administración.

En este orden de ideas, el debido proceso en las actuaciones administrativas busca obtener una actuación administrativa justa sin lesionar a determinado particular; así mismo, se busca también un equilibrio permanente en las relaciones surgidas entre el proceso y el procedimiento administrativo, frente al derecho sustancial V.S., los derechos fundamentales de las personas y la comunidad en general.

Por otra parte, la Corte Constitucional ha dicho: “*La ausencia de motivación de la declaración de insubsistencia de un nombramiento en un cargo de carrera, en provisionalidad, constituye una vulneración al debido proceso*”⁷.

En este criterio, se destaca que la motivación del acto administrativo permite el ejercicio del derecho a la defensa, lo cual evita la arbitrariedad por parte de las autoridades administrativas; por lo tanto, la motivación de los actos administrativos asegura la garantía constitucional al derecho fundamental al debido proceso.

Por consiguiente, existe una obligación general para la administración consistente en que el acto administrativo de desvinculación debe hacer expuestos los motivos para tomar la decisión, y en ese sentido, se garantizará el debido proceso del empleado al permitirle conocer las razones por las que fue desvinculado del cargo, con el propósito que pueda ejercer las acciones contenciosas a que haya lugar.

Así mismo, a la luz de la Carta Política (artículos 29 y 209), el debido proceso administrativo impone la publicidad como principio rector de las actuaciones administrativas, de tal manera que la Administración resulta obligada a poner en conocimiento de sus destinatarios, todos aquellos actos que supongan una afectación de su situación jurídica.

De esta manera, la notificación de las decisiones que la Administración profiere en desarrollo de un proceso y que afectan los intereses de las partes, más que pretender formalizar la comunicación del inicio, desarrollo o agotamiento de una actuación, procura asegurar la legalidad de las determinaciones adoptadas por aquélla, toda vez que al dar a conocer sus actuaciones asegura el uso efectivo de los derechos de defensa, de contradicción y de impugnación que el ordenamiento jurídico consagra para la protección de los intereses de los administrados.

⁷<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/SU691-11.htm>, M.P. Sierra Porto Humberto Antonio. Consultada el 22 de agosto de 2012.

Por lo cual, una actuación administrativa que no haya sido previamente notificada, no sólo desconoce el principio de publicidad sino también los derechos al debido proceso, a la defensa y a la contradicción, causando como efecto, en términos generales, la ineficacia de la decisión adoptada por la Administración.

1.1.3 Principio de Publicidad. El principio de publicidad nace a la vida jurídica, para permitir el control ciudadano sobre la función pública; la efectividad de este principio se logra cuando la administración comunica, publica o notifica sus decisiones y cuando cumple el deber de motivar los actos administrativos, a fin que éstos surtan efectos jurídicos.

Al respecto, es necesario destacar lo señalado por la Corte Constitucional:

“La publicidad que se debe reflejar en la motivación del acto de retiro es una condición esencial del correcto funcionamiento del estado de derecho tanto la sociedad como el particular tiene derecho a ser informados de las diferentes actuaciones de la administración y más aun cuando dichas actuaciones los afectan de manera directa, según la corte a publicidad del acto sin el conocimiento de los motivos en que se fundamenta en nada se diferencia de la arbitrariedad y el despotismo. Además el deber que tiene la administración de motivar los actos, hace efectiva la cláusula de Estado de Derecho, el principio democrático, el principio de publicidad en las actuaciones de la administración y al tiempo permite a los asociados contar con elementos de juicio suficientes para ejercer su derecho de contradicción y defensa. Así las cosas es deber de la administración motivar los actos administrativos de insubsistencia de empleados provisionales para que la jurisdicción competente realice el estudio de constitucionalidad y legalidad de dicha motivación”⁸.

⁸ <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/su917-10.htm>2010, M.P. Palacio Jorge Iván. Consultada el 22 de agosto de 2012.

La motivación del acto administrativo de insubsistencia es de especial atención por cuanto de ello depende que el empleado pueda o no controvertir dicho acto en la jurisdicción contenciosa, y de igual manera pueda ejercer su derecho a la defensa; así pues, no se trata de una motivación meramente formal, ésta debe contener como mínimo las razones objetivas por las cuales se separa al funcionario del cargo.

2. Posiciones adoptadas por los tribunales respecto de la falta de motivación del acto administrativo que declara insubsistente a un funcionario nombrado en provisionalidad

Con base en la diferencia de criterios adoptados entre la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, generando incertidumbre sobre la ejecución y protección de los derechos de los provisionales, a través la interpretación sistemática se analizarán las diferentes posiciones adoptadas por cada uno de los tribunales, buscando así, establecer aspectos como los son las circunstancias de hecho, la oportunidad y la convivencia dentro de las finalidades inherentes a la función pública, que tienen en sus consideraciones para cada una de los criterios adoptados.

2.1 La Corte Constitucional

La provisionalidad es un nombramiento de carácter transitorio, los empleos que se encuentran en vacancias definitiva, o mediante nombramiento provisional o encargo deben ser provistos a través de las listas de elegibles que se generen para ellas producto del concurso de méritos, según lo indican las normas al respecto, como el párrafo transitorio del artículo 8 del Decreto 1227 de 2005, modificado mediante Decreto 4968 de 2007, que indica:

“(...) El nombramiento provisional procederá de manera excepcional siempre que no haya empleados de carrera que cumplan con los requisitos y el perfil para ser encargados y no haya lista de elegibles vigente que pueda ser utilizada.

La Comisión Nacional del Servicio Civil deberá resolver las solicitudes de autorización para encargos o nombramientos provisionales o su prórroga, dentro de los 5 días siguientes al recibo de la solicitud, si en este término la Comisión no se pronuncia, con el fin de garantizar la prestación del servicio, el nombramiento o encargo se entenderán prorrogados o la entidad solicitante podrá proceder a proveer el empleo, según sea el caso.”

La selección se verifica con personal no seleccionado mediante el sistema de mérito, garantizando así el cumplimiento de los principios constitucionales y de la función administrativa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 125 de la carta política:

“(...) El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes...” concordante con lo establecido en el artículo 27 de la Ley 909 de 2004 así: “La carrera Administrativa es un sistema técnico de administración de personal, que tiene por objeto garantizar la eficiencia de las administración pública y ofrecer; estabilidad, igualdad de oportunidades para el acceso y ascenso al servicio público. Para alcanzar este objetivo, el ingreso y la permanencia de los empleos de carrera administrativa se hará exclusivamente con base en el mérito, mediante procesos de selección en los que se garantice la transparencia y la objetividad sin discriminación alguna.”

Esta situación refleja la condición precaria del vínculo laboral con la administración y sólo procede cuando en la planta de personal no haya empleado de carrera que reúna los requisitos para ser encargado en el empleo de carrera vacante.

Su finalidad no es la de eludir los mecanismos ordinarios de selección de funcionarios públicos, sino garantizar eficiencia en la función administrativa y

propender por alcanzar los fines esenciales del Estado, propósitos constitucionalmente previstos.

En los casos de vacancias definitivas, de conformidad con lo dispuesto por párrafo transitorio del artículo 8 del Decreto 1227 de 2005, para la provisión de un empleo mediante nombramiento provisional, se requiere la previa autorización de la Comisión Nacional del Servicio Civil, excepto cuando los mismos sean objeto de concurso de méritos.

Sobre el particular la Corte Constitucional, en sentencia C-733 del 2005, manifestó:

“(...)Ahora bien, en lo que concierne a la provisionalidad, entendida esta como una forma de vinculación laboral con el Estado de carácter precario, mediante la cual, sin mediar un concurso de méritos, se surte un cargo de carrera administrativa pero sin encontrarse inscrito en ella ni gozar de los derechos que la misma otorga, la Corte se ha pronunciado en el sentido de que (i) el legislador no puede establecer que quienes se encuentren nombrado en provisionalidad ingresen inmediatamente en carrera; (ii) para efectos de autorizar a las entidades públicas, la prórroga de los nombramientos en provisionalidad, la valoración de las circunstancias que dieron lugar a la prórroga, deben ser debidamente motivadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil; (iii) la provisionalidad es una situación jurídica especial que hace parte de cualquier carrera administrativa pues en muchas ocasiones la urgencia en la prestación del servicio impone la realización de nombramientos de carácter transitorio hasta tanto se surten los procedimientos necesarios para realizar los nombramientos en período de prueba o en propiedad; (iv) más sin embargo, por tratarse de una situación administrativa excepcional debe prolongarse por el tiempo necesario para que, de acuerdo con ese régimen de carrera, éste sea desempeñado por una persona que se ha sometido a todo el

proceso de selección previo al ingreso o por un funcionario de libre nombramiento y remoción, si el cargo es de esa naturaleza”⁹.

Para reforzar este punto de vista, es necesario señalar lo precisado por esta Corporación, en sentencia C-077 de 2004: “(...)Con el fin de evitar que el nombramiento provisional pierda su atributo de temporalidad y se convierta en permanente, dejando de ser tal, y que vulnere el mandato constitucional sobre aplicación de la carrera en los cargos del Estado, lo mismo que el derecho de acceso de todas las personas a ellos en igualdad de condiciones, el legislador debe establecer límites y condiciones para su utilización (...)”¹⁰.

De otra parte, la terminación de los nombramientos provisionales obedece tanto a lo dispuesto en el Decreto 1227 de 2005, como a lo referenciado en concepto emitido por la Comisión Nacional de Servicio Civil frente a la estabilidad laboral de empleados en provisionalidad, el cual precisa lo siguiente:

“Retiro del servicio de empleados con nombramiento provisional. La declaratoria de insubsistencia de un nombramiento provisional antes de cumplirse la condición temporal para la que fue nombrado el empleado provisional (la terminación de la respectiva situación administrativa o mientras se provee el empleo por concurso de méritos) requiere fundarse en motivos que van más allá de la mera necesidad del servicio. El artículo 10 del Decreto 1227 de 2005, exige que la terminación del nombramiento provisional, antes de cumplirse el término de duración, se haga por resolución motivada.

En efecto, la norma citada dispone: Decreto 1227 de 2005. Artículo 10. Antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prorroga o del nombramiento provisional, el nominador, por resolución motivada, podrá darlos por terminados.

⁹ <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=17528>, M.P. Clara Inés Vargas Hernández. Consultada el 27 de agosto de 2012.

¹⁰ <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/C-077-04.htm>. Jaime Araujo Rentería. Consultada el 27 de agosto de 2012.

Así entonces, los nominadores del sistema general podrán retirar del servicio a los empleados provisionales si en el acto administrativo de declaratoria de insubsistencia del nombramiento se expresan los motivos en que se fundamenta la decisión.”¹¹

De conformidad con los artículos 24, 25 y 26, de la Ley 909 de 2004, y su decreto reglamentario 1227 de 2005, los nombramientos provisionales tienen la característica de ser mecanismos transitorios para la provisión de empleos de carrera, en atención a razones de servicio.

Lo anterior lo corrobora el criterio jurisprudencial de la Corte Constitucional desde 1998, cuando en la sentencia SU-250 de 1998, analizó ampliamente la situación referida a la desvinculación de los provisionales, en el sentido que la misma debe ser motivada. Más recientemente en la sentencia T-432 del 1º de junio de 2006, se reiteró:

“(…) Cuando la Administración, mediante acto administrativo, produce la desvinculación del servicio de un empleado que ocupa en provisionalidad un cargo de carrera, tal acto debe motivarse, pues, no se está ante el ejercicio de la facultad de los empleos de libre nombramiento y remoción, caso en el cual no se requiere motivación alguna. Ha explicado la Corte que la separación del cargo, en estos eventos, sólo puede darse por medio de un acto administrativo motivado o porque se provea el cargo por la persona seleccionada con base en el concurso de méritos. Este criterio obedece a que es la propia Constitución la que indica que los empleos que tienen carácter de libre nombramiento y remoción, en la administración pública, son excepcionales y están taxativamente señalados por el legislador. Por ello, los nombramientos en provisionalidad en cargos de carrera no son asimilables a los de libre nombramiento y remoción, y de allí surge la obligación de la motivación del acto de desvinculación. Otro punto que ha

¹¹ Ballen Duque, Fridolle. Concepto Estabilidad Laboral de los Provisionales, Radicado No. 00986. Comisión Nacional del Servicio Civil. Bogotá 2009.

*analizado la Corte, es que de esta manera se proscribe la arbitrariedad. Esta línea jurisprudencial encuentra su apoyo en la defensa de los derechos fundamentales, en especial, al debido proceso (...)*¹².

Ahora bien, en la Sentencia C-371 de 1999, la Corte declaró la constitucionalidad condicionada de dos normas del Código Contencioso Administrativo, precisando la regla según la cual:

*“todos los actos administrativos que no sean expresamente excluidos por norma legal [o constitucional] deben ser motivados, al menos sumariamente, por lo cual no se entiende que puedan existir actos de tal naturaleza sin motivación alguna. Y, si los hubiere, carecen de validez, según declaración que en cada evento hará la autoridad judicial competente, sin perjuicio de la sanción aplicable al funcionario”*¹³.

En estos términos se deduce que en algunas ocasiones él nominador dispone de la potestad discrecional para el ejercicio de sus funciones, por lo tanto no puede confundirse con arbitrariedad o capricho del funcionario, razón por la cual el artículo 35 del Código Contencioso Administrativo establece que las decisiones administrativas deben ser motivadas.

Según la Ley 1437 de 2011, el contenido de una decisión de carácter general o particular que sea discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa.

De lo mencionado, hay que tener en cuenta las circunstancias de hecho, la oportunidad y la convivencia dentro de las finalidades inherentes a la función pública y las particulares implícitas en la disposición que autoriza la decisión discrecional. Así fue precisado por la Corte en la Sentencia C-734 de 2000:

¹²<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/T-432-06.htm>. M.P. Alfredo Beltrán Sierra. Consultada el 27 de agosto de 2012

¹³Subrayas fuera de texto.

“De lo hasta aquí expuesto puede concluirse que la discrecionalidad absoluta entendida como la posibilidad de adoptar decisiones administrativas sin que exista una razón justificada para ello, puede confundirse con la arbitrariedad y no es de recibo en el panorama del derecho contemporáneo. La discrecionalidad relativa, en cambio, ajena a la noción del capricho del funcionario, le permite a éste apreciar las circunstancias de hecho y las de oportunidad y conveniencia que rodean la toma de la decisión, concediéndole la posibilidad de actuar o de no hacerlo, o de escoger el contenido de su determinación, siempre dentro de las finalidades generales inherentes a la función pública y las particulares implícitas en la norma que autoriza la decisión discrecional”¹⁴.

Hay que resaltar que quien ejerce un cargo en provisionalidad no pretende que le sean aplicables los derechos de carrera, pues es evidente que no puede gozar de tales beneficios, razón por la cual, la Corte establece respecto de un servidor público que ejerce un cargo en provisionalidad no dispone de estabilidad laboral propia de los derechos de carrera; pero, en todo caso, el nominador tiene la obligación de motivar su desvinculación.

2.2 El Consejo de Estado

La posición del Consejo de Estado respecto de la obligación de motivar los actos administrativos para declarar insubsistente un nombramiento en provisionalidad por el nominador, ha sido unificada manifestando la no estabilidad del empleado nombrado en provisionalidad, razón por la cual argumenta su retiro sin motivación, así mismo, manifiesta que al no requerir el acto de nombramiento en provisionalidad motivación alguna, lo mismo se aplica para del acto de

¹⁴http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cc_sc_nf/2000/c-734_2000.html, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. Consultada el 28 de agosto de 2012

desvinculación, amparándose en las causales de retiro establecidas en el inciso 2º del artículo 125 de la Constitución.

De otro lado, hay que establecer que existe entre la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado sobre la motivación de los actos de insubsistencia de nombramientos en provisionalidad una contradicción evidente, entre una y otra postura. Mientras que para la Corte en estos casos existe un inexcusable deber de motivación de los actos de retiro, cuya ausencia configura un vicio de nulidad por violación de principios y derechos de rango constitucional, para el Consejo de Estado el nominador puede declarar la insubsistencia en ejercicio de su facultad discrecional sin ninguna obligación constitucional ni legal de hacer explícitas las razones para ello.

No obstante se evidencia que la Corte coincide con el Consejo de Estado en señalar que el nombramiento en provisionalidad no puede ser asimilado ni a un empleo de carrera, porque su principio no es el mérito, ni tampoco a uno de libre nombramiento y remoción, porque no ha sido clasificado así, ni se trata de cargos que tienen origen en la confianza para ejercer tareas de dirección o manejo. La Corte ha precisado lo siguiente:

“Conforme a lo anterior, para la Sala resulta claro que si bien el servidor público que ocupa un cargo en provisionalidad no goza de la estabilidad laboral que tiene un funcionario adscrito a carrera, de todas maneras no puede ser desvinculado como si su nombramiento se tratara de uno de libre nombramiento y remoción. Dicho en otros términos, la estabilidad de un funcionario nombrado en provisionalidad implica que cuando es desvinculado necesariamente se le deban indicar las razones de su declaración de insubsistencia”¹⁵.

¹⁵<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/T-1206-04.htm>, M.P. Jaime Araùjo Rentería. Consultada el 22 de agosto de 2012.

Por las consideraciones señaladas, se puede establecer que la diferencia de los pronunciamientos entre los distintos tribunales, propicia incertidumbre sobre la ejecución y protección de los derechos de los provisionales, en este caso de derechos fundamentales; por tanto, debe resolverse, so pena de que el Estado resulte incumpliendo las obligaciones que ha contraído a nivel nacional.

En consecuencia, si bien es cierto, le asiste razón al Consejo de Estado cuando señala que el nombramiento en provisionalidad no convierte al funcionario en uno de carrera y que su nombramiento no tiene un sustento técnico; no la tiene cuando considera que la falta de motivación del acto de desvinculación no desconoce los principios y derechos que integran la Constitución, razón por la cual esta diferencia debe ser superada para asegurar la vigencia de los derechos fundamentales a la igualdad y al acceso efectivo a la administración de justicia, así como para salvaguardar otros principios constitucionales y la seguridad jurídica.

Esta contradicción que en este específico punto existe entre la Corte Constitucional y el Consejo de Estado ha sido objeto de análisis en la jurisprudencia constitucional. Por ejemplo, en la sentencia T-254 de 2006 la Corte examinó el caso de un funcionario del Ministerio del Interior y de Justicia que se encontraba vinculado en provisionalidad y fue desvinculado sin la motivación del acto; el ciudadano demandó la nulidad y el restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, pero sus pretensiones fueron desestimadas por el tribunal administrativo, y luego por el Consejo de Estado, por lo que interpuso acción de tutela contra tales decisiones. En sede de revisión la Corte recordó que en numerosas oportunidades se ha pronunciado sobre la materia, de modo que *“el problema jurídico consistente en si la falta de motivación constituye o no una vulneración del debido proceso administrativo ya fue solucionado en forma definitiva por la Corte como órgano de cierre del*

*ordenamiento jurídico colombiano*¹⁶. Fue así como amparó los derechos invocados, dejó sin efecto la sentencia proferida en segunda instancia y ordenó al Consejo de Estado proferir un nuevo fallo acorde a los lineamientos trazados en la jurisprudencia constitucional.

De igual forma, en la Sentencia T-251 de 2009 la Corte analizó en detalle las razones por las cuales la tesis del Consejo de Estado sobre la motivación de los actos de insubsistencia en provisionalidad no es válida en perspectiva constitucional. Expuso las siguientes reflexiones que dada su relevancia es preciso transcribir *in extenso*:

“2.3.6. La divergencia de posiciones entre el máximo órgano de la jurisdicción constitucional y la administrativa debe ser resuelta, por cuanto está generando una diferencia de trato, según los administradores de justicia acojan una u otra interpretación, diferencia que afecta entre otros derechos fundamentales, el de igualdad, por cuanto los ciudadanos no pueden, según el juez que conozca su caso, recibir un trato diverso. Así mismo, esa diferencia sobre la motivación del acto, desconoce no sólo el principio de confianza legítima sino el artículo 25.1 y 25.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos que obliga a brindar una protección judicial rápida a las personas que están en la jurisdicción de un Estado.”¹⁷

Por otra parte, la Corte subrayó:

“Para la Corte es claro que la obligación de motivación no surge del inciso 2 del artículo 125 de la Constitución, como lo entiende el Consejo de Estado en la providencia que se resumió en el numeral anterior, dado que tal norma fue concebida por el Constituyente para los funcionarios de carrera. No. La motivación

¹⁶<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2006/T-254-06.htm>. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Consultada el 22 de agosto de 2012

¹⁷http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/T-251_09.htm, M.P. Cristina Pardo Schlesinger. Consultada el 28 de agosto de 2012.

de esa clase de actos surge de una interpretación sistemática de la Constitución que parte de la definición misma del Estado como un Estado Social de Derecho, y que impone a la administración la necesidad de erradicar la arbitrariedad en sus decisiones, en ese orden, ha entendido la Corte que la discrecionalidad no se limita por razón de la motivación, por cuanto el nominador puede desvincular a un provisional, pero explicando las razones de su decisión.”¹⁸

Lo anterior ratifica la diferencia de interpretación entre los distintos tribunales, crea incertidumbre jurídica sobre la materialización y protección de los derechos de los asociados, en este caso de derechos fundamentales, por tanto debe resolverse, so pena de que el Estado resulte incumpliendo las obligaciones contraídas.

En conclusión, se puede establecer que, el deber de motivar el acto administrativo, tal como lo señala el Consejo de Estado, no modifica la condición del empleado en provisionalidad en uno de carrera y tampoco le concede estabilidad laboral porque efectivamente no lo tiene. Sencillamente, exige al nominador a motivar las razones por las cuales el provisional no debe seguir ejerciendo el cargo, toda vez que, si fue nombrado para satisfacer una necesidad en la administración e impedir la interrupción del servicio, su desvinculación debe responder precisamente a que el nombramiento no correspondió a las necesidades requeridas por el nominador. Es decir, la administración tiene el derecho a mejorar el servicio o impedir su interrupción y como tal tiene la potestad de desvincular a un provisional, no obstante el provisional tiene el derecho a saber las razones por las cuales es desvinculado.

De conformidad con las posiciones adoptadas por las dos Cortes, se evidencia claramente que la jurisprudencia de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, sobre la motivación de los actos de insubsistencia de nombramientos en provisionalidad va por senderos diferentes, existiendo una contradicción evidente

¹⁸<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/T-251-09.htm>, M.P. Cristina Pardo Schlesinger. Consultada el 28 de agosto de 2012.

entre una y otra postura; mientras que para la Corte en estos casos existe un inexcusable deber de motivación de los actos de retiro, para el Consejo de Estado el nominador puede declarar la insubsistencia en ejercicio de su facultad discrecional sin ninguna obligación constitucional ni legal de hacer manifiestas las razones para ello.

La Corte coincide con el Consejo de Estado en señalar que el nombramiento en provisionalidad no puede ser asimilado a un empleo de carrera, porque su origen no es el mérito, sin embargo; no puede afirmarse que no se requiera la motivación de los actos de retiro o insubsistencia, de tal forma, que ello es una garantía derivada del derecho fundamental al debido proceso, principio de publicidad y para controlar los eventuales exceso de la Administración.

3 Facultad discrecional de la administración

La Corte ha determinado que los actos en que se decide la desvinculación de los servidores en provisionalidad deben contener las razones del servicio por las cuales se separa del cargo al funcionario, pues si bien el nominador cuenta con un cierto grado de discrecionalidad, ésta no puede convertirse en arbitrariedad; por eso, los motivos de interés público que fundamentan la desvinculación deben ser explicitados para garantizar el derecho al debido proceso de la persona desvinculada.

Al respecto, el distinguido tratadista Tomás Ramón Fernández dispuso:

“La motivación de la decisión comienza, pues, por marcar la diferencia entre la discrecional y lo arbitrario, y ello, porque si no hay motivación que se sostenga, el único apoyo de la decisión será la sola voluntad de quien la adopta, apoyo insuficiente, como es obvio, en un Estado de Derecho en el que no hay margen,

*por principio, para el poder puramente personal. Lo no motivado es ya por este sólo hecho, arbitrario*¹⁹.

Así mismo, Jaime Orlando Santofimio, estableció:

*“ La discrecionalidad administrativa no es sinónimo de "arbitrariedad" (en su concepción clásica u originaria de por sí era arbitraria, al permitirse total libertad a la administración y considerarse por eso mismo incontrolable ante los tribunales contencioso administrativos); el funcionario ejecutor de una potestad de esta naturaleza, se encuentra evidentemente sometido a los extremos en causantes determinados en la Constitución, la ley, y la finalidad específica del bien común que debe buscar toda ley y perseguir toda actuación de la administración pública.”*²⁰

La discrecionalidad del nominador solo puede atender a razones de interés general atinentes al servicio prestado por el funcionario habida cuenta de sus responsabilidades en la entidad, dentro de las cuales la Corte ha mencionado las razones disciplinarias, la calificación insatisfactoria u otra razón específica atinente al servicio que está prestando y debería prestar el funcionario.

El artículo 44, de la Ley 1437 de 2011, consagra la regla general de la discrecionalidad y señala la proporcionalidad entre los hechos que le sirven de causa, que no es otra cosa que la acción del hecho causal sobre el efecto jurídico, la medida o razón que objetivamente debe existir entre la realidad de hecho y el derecho que supone la verdad de los hechos y su conexidad con la decisión.

¹⁹ Fernández, Tomás Ramón. De la arbitrariedad de la administración. Editorial Civitas. Cuarta Edición. Madrid 2002. Pág. 87.

²⁰ Santofimio, Jaime Orlando. Acto Administrativo, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas Segunda Edición. Bogotá - Colombia. 1994. Pág. 108.

Por lo tanto, la Corte Constitucional en sentencia 734 de 2000, señaló:

“(…) puede concluirse que la discrecionalidad absoluta entendida como la posibilidad de adoptar decisiones administrativas sin que exista una razón justificada para ello, puede confundirse con la arbitrariedad y no es de recibo en el panorama del derecho contemporáneo. La discrecionalidad relativa, en cambio, ajena a la noción del capricho del funcionario, le permite a éste apreciar las circunstancias de hecho y las de oportunidad y conveniencia que rodean la toma de la decisión, concediéndole la posibilidad de actuar o de no hacerlo, o de escoger el contenido de su determinación, siempre dentro de las finalidades generales inherentes a la función pública y las particulares implícitas en la norma que autoriza la decisión discrecional”²¹

En este orden de ideas, la motivación de los actos administrativos de desvinculación de personas vinculadas a cargos de carrera en provisionalidad es obligatoria en defensa de derechos fundamentales como el debido proceso y el acceso efectivo a la administración de justicia, así como para hacer prevalecer los principios que rigen la función administrativa tales como el de legalidad y publicidad.

CONCLUSIONES

La falta de motivación del acto administrativo que declara inexistente a un funcionario público nombrado en provisionalidad genera una violación a los principios constitucionales de la función pública, en la medida en que el nominador, no establece las razones del servicio, por las cuales se realiza la desvinculación del empleado.

²¹http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/cc_sc_nf/2000/c-734_2000.html, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa. Consultada el 28 de agosto de 2012.

La Corte Constitucional ha señalado que la no motivación del acto administrativo de insubsistencia constituye una omisión que afecta principios y derechos constitucionales, toda vez, que la motivación del acto administrativo es garantía constitucional del administrado para ejercer su derecho de defensa, ante la decisión adoptada por la administración; en este sentido la administración está obligada a motivar los actos administrativos de insubsistencia.

El Consejo de Estado considera que al empleado provisional antes que cobijarle algún tipo de estabilidad, le rodea una situación de doble inestabilidad, pues por una parte al no pertenecer al sistema de carrera puede ser desvinculado del servicio de manera discrecional por el nominador, y por otra, puede ser desplazado por quien habiendo concursado tenga derecho a ocupar el cargo.

La Corte coincide con el Consejo de Estado en señalar que el nombramiento en provisionalidad no puede ser asimilado a un empleo de carrera, porque su origen no es el mérito, sin embargo; no puede afirmarse que no se requiera la motivación de los actos de retiro o insubsistencia, de tal forma, que ello es una garantía derivada del derecho fundamental al debido proceso, principio de publicidad y para controlar los eventuales exceso de la Administración.

La facultad discrecional que tiene la administración para declarar insubsistente a un funcionario público nombrado en provisionalidad no es absoluta, en razón a que el acto administrativo que lo desvincula del cargo, debe contener las razones del servicio en que se funda la decisión.

BIBLIOGRAFÍA

- Ballen Duque, Fridolle. Concepto Estabilidad Laboral de los Provisionales, Radicado No. 00986. Comisión Nacional del Servicio Civil. Bogotá 2009
- Colombia, Consejo de Estado, Sentencia del 13 de Marzo de 2003, C.P. Tarsicio Cáceres Toro.
- , Sentencia del 12 de marzo de 2009, C.P. Luis Rafael Vergara Quintero.
- , Sentencia del 29 de Abril 2010, Exp. 2075, C.P. Luis Rafael Vergara Quintero.
- , Sentencia del 23 de Septiembre 2010, C.P. Gerardo Arenas Monsalve.
- , Sentencia del 21 de Octubre de 2010, C.P. Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.
- , Sentencia del 23 de Mayo de 2011, Exp. 2672, C.P. Luis Rafael Vergara Quintero
- , Sentencia del 21 de Julio de 2011, Exp. , C.P. William Giraldo Giraldo.
- Colombia, Corte Constitucional, Sentencia C-195 de 1994, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.
- , Sentencia C-356 de 1994, M.P. Fabio Morón Díaz.
- , Sentencia C-031 de 1995, M.P. Hernando Herrera Vergara.
- , Sentencia C-038 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- , Sentencia C-054 de 1996, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- , Sentencia SU-250 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero.
- , Sentencia C-368 de 1999, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.
- , Sentencia C-371 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.
- , Sentencia C-734 de 2000, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.
- , Sentencia C-292 de 2001, M.P. Jaime Córdoba Triviño
- , Sentencia C-077 de 2004, M.P. Jaime Araujo Rentería
- , Sentencia C-733 de 2005, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.
- , Sentencia 432 de 2006, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.
- , Sentencia T-254-06, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

-----, Sentencia C-279 de 2007, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

-----, Sentencia SU-917 de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

-----, Sentencia SU-691 de 2011, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

-----, Sentencia T-289 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

Constitución Política, capítulo I, Título II. De los Derechos, las Garantías y los Deberes. Artículos 11 y ss.

Constitución Política, capítulo II, Título V. De la Organización del Estado. Artículos 122 y ss.

Constitución Política, capítulo V, Título VII. De la Rama Ejecutiva. Artículo 209.

Diario Oficial, Decreto Reglamentario 1950 de 1973, *“Por el cual se reglamenta los Decretos –Leyes 2400 y 3074 de 1968 y otras normas sobre administración de personal civil”*.

Diario Oficial, Decreto 1227 de 2005, *“Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto –Ley 1567 de 1968”*.

Diario Oficial, Decreto 4968 de 2007, *“Por medio del cual se modifica el artículo 8 del Decreto 1227 de 2005”*.

Diario Oficial, Ley 909 de 2004, *“Por el cual se expide normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones”*.

Diario Oficial, Ley 1437 de 2011, *“Por el cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”*.

Fernández, Tomás Ramón. De la arbitrariedad de la administración. Editorial Civitas. Cuarta Edición. Madrid 2002.

Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, S.A. Vigésima novena Edición. México 1990.

Santofimio, Jaime Orlando. Acto Administrativo, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas Segunda Edición. Bogotá - Colombia. 1994.

Younes, Moreno Diego. Derecho Administrativo Laboral. Editorial Temis S.A. Décima Edición. Bogotá-Colombia 2005.

www.corteconstitucional.gov.co/lacorte/

www.consejodeestado.gov.co/

www.cnsc.gov.co/esp/index.php

www.alcaldiabogota.gov.co/

www.secretariasenado.gov.co/