

Sentencia C-808/01

COSA JUZGADA RELATIVA-Facultades de regulación del servicio exterior y la carrera diplomática y consular

COSA JUZGADA ABSOLUTA-Regulación del servicio exterior y la carrera diplomática y consular

CARRERA ADMINISTRATIVA-Criterios para determinar constitucionalidad de excepciones

LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCION-Dirección y conducción institucional/LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCION-Directores técnico, operativo y administrativo y financiero

CARRERA ADMINISTRATIVA-Exclusión de cargos de dirección y conducción institucional

LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCION EN SERVICIO EXTERIOR DE LA REPUBLICA-Directores técnico, operativo y administrativo y financiero

CARRERA ADMINISTRATIVA-Exclusión de cargos de dirección y conducción institucional

LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCION EN SERVICIO EXTERIOR DE LA REPUBLICA-Directores técnico, operativo y administrativo y financiero

LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCION-Personal de apoyo/LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCION EN SERVICIO EXTERIOR DE LA REPUBLICA-Personal de apoyo

CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR-Designación de funcionarios en empleos de categoría inferior en desarrollo de la alternación

PRINCIPIO DE ALTERNACION EN CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR-Alcance

CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR-Designación excepcional en categoría inmediatamente inferior por alternación

CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR-Difusión de convocatoria para ingreso

MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES-Selección de establecimientos educativos para divulgación de convocatoria a carrera diplomática

TEST DE RAZONABILIDAD-Pasos y grados de intensidad

La intensidad del test de razonabilidad cuando el legislador regula las condiciones del acceso a la administración pública es la ordinaria, que equivale al test leve, salvo que se utilicen categorías expresamente prohibidas. La razón de ello radica en que la facultad para determinar los requisitos de ingreso y retiro de la carrera administrativa, así como los méritos y calidades de los aspirantes, de manera expresa y específica corresponde al Congreso de la República

PRINCIPIO DEMOCRATICO-Juicio leve de igualdad

TEST DE RAZONABILIDAD EN ACCESO A LA CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR-Selección por Ministerio de establecimientos educativos para divulgación de convocatoria

CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR-Divulgación de convocatoria en establecimientos de educación superior

UNIDAD NORMATIVA-Integración

CARRERA ADMINISTRATIVA-Facultad de ejecución de norma legal sobre pruebas/CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR-Definición de número de pruebas por Ministerio para ingreso a la Academia

CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR-Ministerios son órganos ejecutivos

LEY-Reglamentación

Reglamentar una ley implica dictar las normas generales necesarias que conduzcan a su cumplida aplicación, tal como precisar definiciones o aclarar etapas del procedimiento previsto en la ley. Las normas reglamentarias pueden alcanzar el grado de generalidad o especificidad que determine el Presidente, según el contenido de la ley reglamentada, en ejercicio de la potestad reglamentaria que le reconoce la Constitución. No obstante, ello no incluye la posibilidad

de llenar los vacíos de la ley, ni ampliar su alcance o establecer nuevos requisitos, pues tales atribuciones rebasan la órbita del Ejecutivo.

CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR-Pruebas de los concursos/CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR-Lineamientos para determinación de mínimo de pruebas de ingreso a la Academia

CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR DE EMPLEADOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Ingreso/CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR DE EMPLEADOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Nombramientos en periodo de prueba

CARRERA ADMINISTRATIVA Y CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR-Régimen separado

CARRERA ADMINISTRATIVA-Prohibición de pertenecer simultáneamente a dos sistemas

CARRERA ADMINISTRATIVA-Nombramiento en periodo de prueba

CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR DE EMPLEADOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Nombramiento en periodo de prueba no implica pérdida de derechos

CARRERA ADMINISTRATIVA-No pérdida de derechos por nombramiento en periodo de prueba para cargo de carrera

CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR-Principios

CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR-Régimen disciplinario

CODIGO-Modificación no debe realizarse siempre por ley

Referencia: expediente D-3349

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 6 (parcial), 7, 12 (parcial), 18 (parcial), 21 (parcial), 24 (parcial), 27 (parcial), 28 (parcial), 35, 53 (parcial), 61 (parcial), 70 (parcial), 79, 80, 81, 82 y 88 del Decreto Ley 274 de 2000, "por el cual se regula el Servicio Exterior de la República y la Carrera Diplomática y Consular".

Actor: Pedro Alfonso Hernández Martínez

Magistrado ponente:

DR. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D.C., agosto primero (1) de dos mil uno (2001)

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos de trámite establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano Pedro Alfonso Hernández Martínez demandó algunos artículos del Decreto Ley 274 de 2000, “por medio del cual se regula el Servicio Exterior de la República y la Carrera Diplomática y Consular”.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de constitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

II. NORMA DEMANDADA

A continuación se transcriben los artículos del Decreto Ley 274 de 2000 demandados, subrayando los apartes cuestionados por el actor en el presente proceso de inconstitucionalidad:

DECRETO NUMERO 274 DE 2000

(febrero 22)

Por el cual se regula el Servicio Exterior de la República y la Carrera Diplomática y Consular.

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confiere el art. 1o numeral 6º , de la ley 573 de 2000

DECRETA:

CAPITULO I

DISPOSICIONES GENERALES

(...)

ARTICULO 2º.- **Ámbito de Aplicación.**- Las disposiciones contenidas en este Decreto son aplicables, en lo que de manera pertinente se señala en este decreto, a los empleados públicos del Ministerio de Relaciones Exteriores que ejerzan funciones para el servicio exterior, dentro o fuera de la República de Colombia y pertenezcan o no a la Carrera Diplomática y Consular.

(...)

ARTICULO 6º.- **Cargos de Libre Nombramiento y Remoción.**- Son cargos de libre nombramiento y remoción los siguientes:

- a. Viceministro.
- b. Secretario General.
- c. Directores: Técnico, Operativo y Administrativo y Financiero.
- d. Director de la Academia Diplomática.
- e. Director del Protocolo.
- f. Subsecretarios.
- g. Jefes de Oficina Asesora.
- h. Empleos de cualquier nivel jerárquico adscritos al Despacho del Ministro o de los Viceministros, cuyo ejercicio implique confianza, y que tengan asignadas funciones de asesoría institucional, asistenciales o de apoyo.
- i. Agregado Comercial.
- k. Aquellos empleos que posteriormente sean creados y señalados en la nomenclatura con una denominación distinta a las antes mencionadas, pero que pertenezcan al ámbito de Dirección o Conducción Institucional, o Manejo y Confianza.

PARAGRAFO PRIMERO.- El cargo de Embajador será, así mismo, de libre nombramiento y remoción del Presidente de la República.

En consecuencia, para ser Embajador ante un Gobierno o Representante Permanente ante un Organismo Internacional, no será requisito pertenecer a la Carrera Diplomática y Consular.

El cargo de Cónsul General Central, que también es de libre nombramiento y remoción, se asimila para los efectos de este Decreto al cargo de Embajador.

Sin embargo, se mantendrá en la Planta Externa un 20% del total de cargos de Embajador con el fin de designar en dichos cargos a funcionarios de la Carrera Diplomática y Consular, a medida que se presenten las vacantes.

PARAGRAFO SEGUNDO.- Exceptúase de lo previsto en este artículo el cargo de Director de Asuntos Consulares y Comunidades Colombianas en el Exterior, o el cargo que hiciere sus veces, el cual se proveerá con funcionarios que pertenecieren a la Carrera Diplomática y Consular y que cumplieren los requisitos para el efecto.

PARAGRAFO TERCERO.- Los funcionarios inscritos en el escalafón de la Carrera Diplomática y Consular podrán ser designados en los cargos señalados en este artículo, por virtud de la equivalencia de que trata el artículo 12 de este estatuto, en los casos en que a ella hubiere lugar, o por comisión, cuando se configuraren las circunstancias consagradas en el artículo 51, relacionado con las comisiones para desempeñar cargos de libre nombramiento y remoción.

En los casos previstos en este párrafo, los cargos no pierden su carácter de libre nombramiento y remoción ni el funcionario sus derechos de Carrera.

ARTICULO 7o.- Personal de Apoyo en el Exterior.- Para los efectos de lo establecido en el literal j) del artículo 6 del presente decreto, se entienden como tales, aquellos cargos cuyo ejercicio comporta un grado considerable de confianza y confidencialidad.

(...)

ARTICULO 12.- Equivalencias entre las categorías en el escalafón de Carrera Diplomática y Cargos en Planta Interna.- Para los efectos relacionados con la alternación a que se refieren

los artículos 35 a 40 de este estatuto, los cargos equivalentes en planta interna que sean de libre nombramiento y remoción, no perderán tal naturaleza cuando, por virtud de dicha alternación, estén ocupados por funcionarios pertenecientes a la Carrera Diplomática y Consular.

En concordancia con lo anterior, se establecen las siguientes equivalencias entre las categorías en el escalafón de la Carrera Diplomática y Consular, de una parte, y los cargos de la planta interna del Ministerio de Relaciones Exteriores.

CATEGORIAS EN EL ESCALAFON DE LA CARRERA DIPLOMÁTICAY CONSULAR

CARGOS EQUIVALENTES EN LA PLANTA INTERNA

Embajador

Viceministro

Secretario General

Directores

Jefe de Oficina Asesora

Asesor Grado 13 o superiores

Subsecretarios

Ministro Plenipotenciario

Ministro Plenipotenciario

Jefe de Oficina Asesora

Asesor Grados 10,11 y 12

Subsecretarios

Ministro Consejero y Cónsul General

Ministro Consejero

Asesor Grados 7, 8 y 9

Consejero

Consejero

Asesor Grado 6

Primer Secretario y Cónsul de Primera

Primer Secretario en Planta Interna

Asesor Grados 4 y 5

Segundo Secretario y Cónsul de Segunda

Segundo Secretario en Planta Interna

Asesor Grados 2 y 3

Tercer Secretario y Vicecónsul

Tercer Secretario en Planta Interna

Asesor Grado 1

PARAGRAFO.- Por virtud de los principios de eficiencia y especialidad y en desarrollo de la alternación prevista en los artículos 35 a 40 de este Decreto, es deber de los funcionarios de la Carrera Diplomática y Consular desempeñar los cargos en Planta Interna, para los cuales fueren designados.

Los funcionarios escalafonados en la Categoría de Embajador únicamente podrán ser designados en Planta Interna en el cargo equivalente a su categoría o en los equivalentes a la categoría del escalafón inmediatamente inferior.

Para los efectos de la remuneración del funcionario se mantendrá el nivel de asignación que le correspondiere en la categoría del escalafón, con excepción de la categoría de Embajador, en cuyo caso se tomará la asignación básica correspondiente al cargo de Secretario General.

CAPITULO II

CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR

(...)

INGRESO A LA CARRERA

(...)

ARTICULO 18.- Divulgación de la Convocatoria.- La convocatoria y la ampliación de los términos para inscripción, si a ella hubiere lugar, se harán mediante Resolución expedida por

el Ministro de Relaciones Exteriores, la cual indicará entre otros puntos el relacionado con el número de cupos disponibles a que hace mención el artículo 21 de este Decreto. Esta resolución será divulgada utilizando como mínimo dos de los siguientes medios:

- a. Prensa de amplia circulación nacional: A través de dos (2) avisos en días diferentes.
- b. Radio o Televisión: A través de emisoras o canales de difusión nacional, al menos dos (2) veces en días distintos y en horarios de alta sintonía.
- c. Divulgación en las Universidades: Mediante la adecuada difusión y el envío de la convocatoria a aquellos establecimientos educativos de educación superior, seleccionados por el Ministerio.

PARAGRAFO.- En todo caso, el aviso de convocatoria de los concursos se fijará en lugar visible de la sede de la Academia Diplomática, por lo menos con sesenta (60) días de anticipación a la fecha de iniciación de inscripción de los aspirantes.

(...)

ARTICULO 21.- Pruebas de los concursos.- Las pruebas o instrumentos de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y potencialidad del aspirante a ingresar a la Academia Diplomática. La valoración de estos factores se realizará a través de medios técnicos, que respondan a criterios de objetividad e imparcialidad, con parámetros previamente determinados.

El mínimo de pruebas que deberá aplicarse en desarrollo de los concursos de ingreso, se establecerá mediante Resolución Ministerial, con base en la propuesta que hiciera el Consejo Académico de la Academia Diplomática. Estas pruebas buscarán que los aspirantes tengan un perfil profesional acorde con los principios y objetivos de la Carrera Diplomática y Consular.

Los aspirantes serán seleccionados en estricto orden, según el puntaje total que obtengan y de acuerdo con los cupos establecidos en la convocatoria. Los admitidos ingresarán a la Academia Diplomática para adelantar el curso de Capacitación que ésta programe.

PARAGRAFO.- La Academia Diplomática programará el curso de capacitación a que se refiere

este Artículo, anualmente, por Resolución Ministerial.

(...)

ARTICULO 24.- Ingreso a la Carrera Diplomática y Consular de Empleados de Carrera Administrativa.- Cuando un funcionario de Carrera Administrativa optare por ingresar a la Carrera Diplomática y Consular, deberá cumplir los requisitos y condiciones señalados en este Decreto. El nombramiento en período de prueba implica la pérdida de los derechos de carrera administrativa.

ASCENSOS

(...)

ARTICULO 27.- Tiempo de Servicio.- Para ascender de categoría, el funcionario de Carrera deberá reunir en cada categoría el siguiente tiempo:

Tercer Secretario: Tres años, después de aprobado el período de prueba.

Segundo Secretario: Cuatro años.

Primer Secretario: Cuatro años.

Consejero: Cuatro años.

Ministro Consejero: Cuatro años.

Ministro Plenipotenciario: Cinco años.

PARAGRAFO.- El tiempo de servicio en permanencia, cuando a ella hubiere lugar, no es computable como tiempo de servicio para el ascenso a la categoría inmediatamente superior en el escalafón. En los casos en que el ascenso se retrase por causas imputables a la administración, el tiempo excedente se computará como parte del tiempo de servicio en la categoría inmediatamente superior.

El reconocimiento de tiempo excedente se dispondrá mediante decreto ejecutivo y no confiere derecho para solicitar la nueva remuneración, la cual solo tendrá lugar a partir de la

fecha de expedición del decreto que disponga el ascenso.

ARTICULO 28.- Cursos de Capacitación.- El Consejo Académico de la Academia Diplomática programará y desarrollará anualmente, en jornada no hábil, durante el primer semestre del año, para cada categoría o grupo de categorías, cursos previos al examen de idoneidad, sobre las materias seleccionadas y sobre aquellos temas que el Ministerio estime de importancia para complementar la formación del funcionario, en la modalidad presencial, semipresencial o a distancia, a las que hubiere lugar según las circunstancias.

Estos programas podrán ser ofrecidos por una institución de educación superior oficialmente reconocida.

PARAGRAFO.- Para los efectos relacionados con el examen de idoneidad mencionado en el artículo 29 de este Decreto, el Consejo Académico de la Academia Diplomática podrá autorizar al funcionario para que, a su costo, en la sede donde se encuentre, adelante cursos de similar naturaleza en una Academia Diplomática o en una institución de Educación Superior con sede en el exterior.

En este caso, el funcionario interesado deberá presentar al Consejo Académico la solicitud respectiva con una antelación no inferior a dos meses respecto de la iniciación del curso, anexando el programa y la información que el Consejo Académico considerare pertinente de acuerdo con circular instructiva que expidiere para el efecto. El Consejo Académico deberá dar respuesta al solicitante dentro de los 15 días hábiles siguientes a la fecha en que se hubiere presentado dicha solicitud.

Igualmente, en la circular el Consejo Académico de la Academia Diplomática deberá indicar las condiciones de escolaridad necesarias a fin de que el resultado del curso así realizado, sirva para la determinación del puntaje a que se refiere el artículo 30 de este Decreto. En este caso, el funcionario deberá realizar las pruebas, que además de las de conocimiento, el Ministerio hubiere determinado como parte de la práctica del examen de idoneidad.

(...)

ARTICULO 35.- Naturaleza.- En desarrollo de los principios rectores de Eficiencia y Especialidad, los funcionarios de la Carrera Diplomática y Consular deberán cumplir

actividades propias de la misión y de las atribuciones del Ministerio de Relaciones Exteriores, con lapsos de alternación entre su servicio en Planta Externa y su servicio en Planta Interna.

Comisión para situaciones especiales.

ARTICULO 53.- Procedencia y Fines.- Los funcionarios pertenecientes a la Carrera Diplomática y Consular podrán ser autorizados o designados para desempeñar Comisión para situaciones especiales, en los siguientes casos:

a. Para desempeñar en Planta externa o en Planta interna cargos de la Carrera Diplomática y Consular, correspondientes a categorías superiores o inferiores a aquella a la cual perteneciere el funcionario dentro del escalafón de la Carrera contenido en el artículo 10º de este Decreto.

b. Para desempeñar en el exterior el cargo dentro de la categoría del escalafón de la Carrera Diplomática y Consular a la cual perteneciere, sin cumplir la frecuencia del lapso de alternación dentro del Territorio de la República de Colombia a la que se refiere el art. 37, literal b., de este Estatuto, previo concepto favorable de la Comisión de Personal de la Carrera Diplomática y Consular.

c. Para desempeñar cargos en organismos internacionales.

d. Para atender llamados a consulta, cuando se tratare de Jefes de Misión Diplomática.

e. Para desempeñar funciones en calidad de Encargado de Negocios a. i. o Encargado de las Funciones de una Oficina Consular, siempre y cuando el funcionario esté desempeñándose en planta interna.

f. Para facilitar el desplazamiento con el fin de presentar los exámenes de idoneidad de que trata el artículo 29 de este Decreto, caso en el cual no habrá lugar al pago de viáticos ni de pasajes.

PARAGRAFO PRIMERO.- En el caso mencionado en el literal a. de este artículo, si el funcionario es comisionado para desempeñar un cargo de superior categoría a la que le corresponde en el escalafón de la Carrera Diplomática y Consular, tendrá derecho a que se le

reconozca la diferencia que haya entre la asignación propia de su categoría y la del cargo que desempeñe en comisión, solamente durante el tiempo que desempeñe la comisión.

Si fuere comisionado a un cargo de inferior categoría en el escalafón o en su equivalente en planta interna, tendrá derecho a conservar el nivel de asignación básica correspondiente a la categoría a la cual perteneciere.

PARAGRAFO SEGUNDO.- La Comisión Especial de que trata el literal e. de este artículo, deberá autorizarse mediante decreto que indique su término, el cual será prorrogable; cuando proceda por vacancia absoluta, el salario del funcionario que la desempeñe será el correspondiente al del cargo objeto de la comisión.

(...)

PROVISIONALIDAD

(....)

ARTICULO 61.- Condiciones Básicas.- La provisionalidad se regulará por las siguientes reglas:

a. Para ser designado en provisionalidad, se deberán cumplir los siguientes requisitos:

1.) Ser nacional Colombiano

2.) Poseer título universitario oficialmente reconocido, expedido por establecimiento de Educación Superior, o acreditar experiencia según exija el reglamento.

a. Hablar y escribir, además del español, el idioma inglés o cualquier otro de los idiomas oficiales de Naciones Unidas. No obstante el requisito de estos idiomas, podrá ser reemplazado por el conocimiento del idioma oficial del país de destino.

b. El servicio en el exterior de un funcionario nombrado en provisionalidad no excederá de cuatro años, salvo circunstancia de especial naturaleza calificada en cada caso por la Comisión de Personal de la Carrera Diplomática y Consular.

c. En lo pertinente aplicarán a los funcionarios en provisionalidad los beneficios laborales por

traslado contenidos en el artículo 62 y las condiciones de seguridad social y de liquidación de pagos laborales a las que aluden los artículos 63 a 68 de este Estatuto.

d. Cuando el funcionario en provisionalidad sea desvinculado del servicio por insubsistencia, tendrá derecho a dos meses de plazo para hacer dejación del cargo y regresar al país.

PARAGRAFO.- Las condiciones básicas contenidas en este artículo se sustentan en la Especialidad del servicio exterior. Por lo tanto, no confieren derechos de Carrera.

(...)

RETIRO DEL SERVICIO

a. Por renuncia; bien sea que ésta se exprese simplemente como renuncia, bien sea que se indique como renuncia al cargo, o al servicio, o a la carrera.

b. Por reconocimiento de la pensión de vejez o invalidez, en los términos del Sistema Integral de Seguridad Social.

c. Por llegar el funcionario a la edad de retiro forzoso prevista en la ley.

d. Por destitución o desvinculación como consecuencia de un proceso disciplinario.

e. Por declaratoria de vacancia del cargo en el caso de abandono del mismo.

f. Por orden de autoridad judicial competente, previo cumplimiento de los requisitos legales.

g. Por incurrir en las causales de retiro de que tratan los Artículos 30, 32 lit .f), 33, 34, 38 y 43 de este Decreto.

h. Las demás que señale este Decreto o las que determine la Ley en cualquier tiempo.

PARAGRAFO.- Todo retiro de la Carrera Diplomática y Consular se dispondrá por Decreto Ejecutivo motivado, contra el cual proceden los recursos que señala la Ley.

(...)

CAPITULO IV

DISPOSICIONES FINALES

REGIMEN DISCIPLINARIO

ARTICULO 79.- Remisión.- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 20 y 177 del Código Disciplinario Único, contenido en la Ley 200 de 1995 o en las normas que la reglamenten, modifiquen, adicionen o deroguen, los Funcionarios de la Carrera Diplomática y Consular y, en general, todos los servidores públicos del Ministerio de Relaciones Exteriores, se encuentran sometidos al régimen disciplinario general establecido en el mencionado Código.

ARTICULO 80.- Actuaciones con Permiso Previo.- Los funcionarios pertenecientes a la Carrera Diplomática y Consular y, en general, los funcionarios del servicio exterior están obligados a obtener permiso escrito previo del Ministro de Relaciones Exteriores o del funcionario que éste delegare, para ejecutar en el exterior los siguientes actos:

- a. Ser miembro de instituciones, sociedades, y centros de carácter comercial o político y, en general, de cualquier índole, distinta de la meramente social, científica, literaria o docente.
- b. Renunciar a los privilegios, fueros e inmunidades inherentes al Diplomático, ya sea para comparecer en juicio o por otra causa.
- c. Prestar colaboración en periódicos y otros medios de comunicación sobre temas que puedan comprometer al país.
- d. Recibir condecoraciones, menciones, diplomas, reconocimientos u otras distinciones, provenientes de Gobiernos o entidades oficiales del exterior.
- e. Ausentarse por más de tres días laborables de la ciudad sede de la representación; requerimiento éste aplicable para el caso de los Jefes de las Misiones Diplomáticas. Cuando la ausencia fuere inferior a este período, el funcionario que ocupe el cargo de Jefe de una Misión Diplomática deberá informar de este hecho a la Cancillería. Los subalternos, por su parte, deberán obtener el previo permiso del Jefe de la Misión para ausentarse de la Sede; esta autorización no podrá exceder de tres días laborables.

ARTICULO 81.- Prohibiciones Especiales.- Además de las prohibiciones establecidas para los

empleados públicos del orden nacional, a los funcionarios pertenecientes a la Carrera Diplomática y Consular y, en general, a los funcionarios del servicio exterior, les está prohibido expresamente:

a. Elevar protestas o presentar reclamaciones de carácter formal por su propia cuenta, en nombre del Gobierno o del Ministerio de Relaciones Exteriores, sin haber recibido las correspondientes instrucciones.

b. Residir en ciudad distinta de la sede de Gobierno extranjero, o de la que haya sido fijada expresamente en el Decreto de nombramiento.

c. Ejercer profesión, empleo u oficio diferente al de las funciones que legalmente le correspondan, salvo las de carácter docente cuando no interfieran con el ejercicio de sus funciones y en cuyo caso se requerirá el previo permiso de la Dirección del Talento Humano o de la dependencia que haga sus veces.

d. Usar de las franquicias aduaneras o de cualquiera de los demás privilegios del rango o del cargo en forma inmoderada, o a favor de terceros o para cualquier fin u objeto que no sea el de atender decorosamente las necesidades de la representación oficial.

e. Permitir el uso de las oficinas o elementos al servicio de la Misión, aunque no sean de propiedad del Estado, a personas extrañas a ellas; permitir a personas ajenas a la misión el acceso a los documentos, archivos y correspondencia oficial, o confiar el manejo o custodia de las claves a funcionarios no colombianos.

f. Hacer uso particular de informaciones o documentos no públicos que se hayan producido, recibido o conocido por razón del servicio, o tomar copia de ellos sin previa autorización del Ministerio.

g. Adelantar estudios regulares o de perfeccionamiento en el país donde estuvieren destinados, salvo que las clases no coincidan con la jornada normal de trabajo.

h. Encargarse de la gestión o representación de negocios o intereses de gobiernos, entidades o personas particulares, a menos que se trate de un encargo oficial.

i. Hacer declaraciones, revelar asuntos tramitados o de los que hubiere tenido conocimiento

por razón de sus funciones, sin la autorización del superior respectivo.

j. Entregar documentos del archivo general sin previo permiso escrito del Ministro, los Viceministros o el Secretario General, teniendo en cuenta que tal archivo se considera para todos los efectos como reservado. Exceptúanse de esta prohibición los documentos que, por su naturaleza, debe publicar el Ministerio.

ARTICULO 82.- Especial Responsabilidad.- La violación de las obligaciones y prohibiciones establecidas en este Decreto, por parte de los funcionarios pertenecientes a la Carrera Diplomática y Consular y, en general, por parte de los servidores públicos del Ministerio de Relaciones Exteriores, cuando cause serio perjuicio a los propósitos que orientan el servicio exterior, será considerada como falta gravísima para todos los efectos.

(...)

PERSONAL DE APOYO EN EL EXTERIOR

ARTICULO 88.- Condiciones Especiales.- En desarrollo de lo dispuesto en el Artículo 2º de este estatuto, al personal de apoyo en el exterior, se le aplicará en lo pertinente lo previsto en este decreto sobre condiciones de seguridad social y liquidación de pagos laborales a que aluden los artículos 62 a 68 de este estatuto y el Régimen Disciplinario consagrado en los artículos 79 a 82. Igualmente, cuando este personal sea desvinculado del servicio por insubsistencia, tendrá derecho a dos meses de plazo para hacer dejación del cargo y regresar al país.

Se exceptúa de lo antes expresado el personal de apoyo en el exterior cuando fuere nacional del país sede de la misión diplomática o residente en él, en razón a que en este caso la relación laboral se regulará por las leyes de dicho país receptor. Este tratamiento se aplicará a situaciones en curso o jurídicamente no definidas.

PARAGRAFO PRIMERO.- Por virtud del principio de especialidad, el personal a que se refiere este artículo deberá adelantar el programa de inducción de que trata el artículo 89 de este decreto.

PARAGRAFO SEGUNDO.- No aplicará para el personal de apoyo en el exterior, la alternación consagrada en los artículos 35 a 40 de este estatuto.

(...)

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dado en Santa Fe de Bogotá D. C., a los 22 de febrero de 2000.

ANDRES PASTRANA ARANGO

EL VICEMINISTRO PARA EUROPA, ASIA, AFRICA Y OCEANIA, ENCARGADO DE LAS FUNCIONES DEL DESPACHO DEL MINISTRO DE RELACIONES EXTERIORES,

José Nicolás Rivas Zubiría

EL DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA,

Mauricio Zuluaga Ruiz.

III. LA DEMANDA

Según el demandante, el Decreto Ley 274 de 2000 contiene elementos contrarios a varios principios constitucionales, en especial por la creación de plantas paralelas en el Ministerio de Relaciones Exteriores, así como por algunas restricciones a derechos de los empleados de la carrera diplomática y consular. Para el actor, los apartes subrayados del Decreto 274 de 2000 violan los artículos 1, 2, 4, 5, 6, 13, 25, 29, 113, 123, 125 y 209 de la Constitución Política, por las siguientes razones:

Los literales c y f del Artículo 6, vulneran el principio general según el cual los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, consagrado en los artículos 125 y 150-10 de la Constitución Política. Estas normas al establecer como cargos de libre nombramiento y remoción a los directores técnicos, operativos, administrativos y financieros, a los subsecretarios y a los empleos de apoyo en el exterior adscritos a los despachos de los jefes de misión, de conformidad con la definición contenida en el artículo 7 del Decreto ley 274 de 2000, convierten en regla general lo que la Constitución ha calificado de excepcional. Para el demandante, no existen razones técnicas, administrativas ni políticas que justifiquen la clasificación de tales cargos como de libre nombramiento y remoción, ni autorización del legislador ordinario para que el Gobierno le cambiara la naturaleza jurídica a tales empleos,

con lo cual, según el actor, el Gobierno excedió las facultades que le fueran otorgadas por el Congreso de la República mediante la Ley 573 de 2000. Afirma, además, que si bien la Constitución autoriza al legislador a determinar excepciones a los empleos de carrera, el ejercicio de tal “potestad debe estar circunscrita por parámetros y principios de carácter constitucional.”

Los artículos 2, 6, literal j), 7 y 88, violan los principios constitucionales consagrados en los artículos 1, 2, 13 y 125 de la Carta. Tales normas establecen como empleados públicos de libre nombramiento y remoción al personal de apoyo en el exterior, con lo cual, según el actor, trasgreden los límites constitucionales de la potestad legislativa para crear excepciones al régimen de carrera de conformidad con lo previsto en el artículo 125 de la Carta. Igualmente señala el actor, que al establecer el artículo 7 demandado que el desempeño de los cargos del personal de apoyo en el exterior comporta un grado considerable de confianza y confidencialidad, todos los cargos del servicio diplomático y consular se convirtieron en cargos de libre nombramiento y remoción, pues por su naturaleza el trabajo diplomático y consular implica necesariamente confidencialidad y confianza.

En cuanto al artículo 88 demandado, afirma el actor que vulnera el principio esencial de alternación en la carrera diplomática y consular y viola el derecho fundamental a la igualdad, al permitir que sean criterios eminentemente subjetivos los que determinen su vinculación, remuneración, permanencia o retiro del servicio, con lo cual, según el demandante, “se violan los principios constitucionales de la igualdad y el mérito como principios rectores del ingreso al servicio público.”

La expresión “para los cuales fueren designados” contenida en el párrafo de artículo 12 y la expresión “o inferiores” del literal a) del artículo 53, vulneran los artículos 1, 2, 4, 13, 125 y 209 de la Constitución, en cuanto permiten que la Administración designe a los funcionarios de carrera diplomática y consular en empleos de inferior categoría a aquella en la cual se encuentran escalafonados, con lo cual se desmejora efectivamente el servicio al afectar las condiciones especiales que deben revestir el cumplimiento de las funciones de un empleo, se vulnera la dignidad humana y la igualdad mediante el ejercicio arbitrario de la facultad de ubicación de funcionarios por parte de la Administración.

La expresión “seleccionados por el Ministerio” contenida en el literal c) del artículo 18,

vulnera los principios de igualdad e ingreso por mérito al servicio público, al permitir la restricción subjetiva de los medios de difusión de la convocatoria que hace el Ministro de Relaciones Exteriores para proveer los cargos de carrera diplomática y consular. Según el actor, como la norma permite que el Ministro seleccione de manera subjetiva las universidades para hacer la divulgación de la convocatoria, afecta indebidamente los principios del Estado social de derecho, la garantía de los derechos, la supremacía de la Constitución, la primacía de los derechos inalienables de la persona, la igualdad y el mérito.

El inciso segundo (parcial) del artículo 21 viola los principios de igualdad y mérito que rigen el ingreso a la carrera y vulnera los artículos 1, 2, 4 y 189-11 de la Carta, pues según el demandante la norma cuestionada le asigna al Ministro de Relaciones Exteriores una competencia para determinar el número mínimo de pruebas que deben aplicarse en los concursos y el valor porcentual de las mismas que solo puede ser regulada por el Congreso en ejercicio de la potestad legislativa, o por el Presidente de la República como producto de la potestad reglamentaria que le confiere el artículo 189-11.

La expresión “El nombramiento en período de prueba implica la pérdida de los derechos de carrera administrativa” del artículo 24, vulnera los artículos 13, 25 y 125 de la Carta. Según el demandante, esta norma quebranta los principios de igualdad y mérito para el acceso y el ascenso en el servicio público y el derecho al trabajo, pues el nombramiento en período de prueba constituye un obstáculo para quienes estando en la carrera administrativa aspiren a ingresar a la carrera diplomática y consular, pues desistirán de su intento por temor a perder los derechos que les garantiza la carrera administrativa. Igualmente, según el actor, la norma establece una “condición exorbitante e injustificada frente a los demás sistemas de carrera en los cuales un funcionario puede participar para otros cargos de carrera y en caso de no superar el respectivo período de prueba, regresa a su empleo anterior.”

La frase “El tiempo de servicio en permanencia, cuando a ella hubiere lugar, no es computable como tiempo de servicio para el ascenso a la categoría inmediatamente superior en el escalafón”, contenida en el párrafo del artículo 27 viola los artículos 5 y 13 de la Carta. Para el demandante, “el texto consagra una sanción injustificada para los funcionarios de la carrera diplomática y consular que hayan tenido cierto tiempo de servicio en permanencia, al no computársela como tiempo de servicio para el ascenso a la categoría inmediatamente superior en el escalafón”, pues la norma confunde tiempo de servicio con la

naturaleza de la actividad y viola así el derecho a la igualdad y la primacía de los derechos inalienables de la persona.

La expresión “en jornada no hábil” del artículo 28, vulnera los principios consagrados en los artículos 2, 4, 13, 25, 40 y 125 de la Carta, al exigir que la capacitación institucional de los empleados se haga por fuera de la jornada normal de trabajo, incumple la obligación constitucional de la entidad de capacitar a sus funcionarios para servir a la comunidad y cumplir los fines del Estado, pues siendo la capacitación institucional parte de las funciones de los servidores públicos su realización debe hacerse por dentro de la jornada normal de trabajo.

El artículo 35, sobre cumplimiento de las funciones del Ministerio, vulnera los artículos 1, 2, 4, 13 y 209 de la Constitución, al incluir y privilegiar sólo dos de los principios fundamentales que deben orientar la función pública y excluir otros igualmente importantes. De esta forma la norma cuestionada establece una clasificación injustificada entre los principios a los cuales está sujeta la actividad administrativa.

La expresión “o acreditar experiencia según exija el reglamento” contenida en numeral 2 de la letra a del artículo 61 y la expresión “No obstante el requisito de estos idiomas, podrá ser reemplazado por el conocimiento del idioma oficial del país de destino”, contenida en literal a, numeral 2, letra a, artículo 61, vulnera los artículos 1, 2, 4, 13 y 125 de la Constitución. Según el demandante, la norma establece un trato desigual que viola la Carta al exigir requisitos menos gravosos para los nombramientos provisionales que para los nombramientos en propiedad. Así, “como quiera que el nombramiento provisional no exime del cumplimiento de los requisitos mínimos exigidos para el cargo”, si se exime del requisito “del idioma distinto al español para los nombramientos provisionales, tampoco podrá serlo para los funcionarios de carrera diplomática y consular, cuando demuestren el conocimiento del idioma oficial del país de destino (todos los países hispanoparlantes, por ejemplo)”.

Además considera el demandante que el establecimiento de los requisitos mínimos a través de normas reglamentarias, viola una potestad exclusiva del legislador de conformidad con el artículo 125 de la Carta.

El literal h) del artículo 70, viola los artículos 1, 4, 113 y 125 de la Constitución, porque el Gobierno carecía de competencia para tomar decisiones en materia de causales de retiro del

servicio de los funcionarios de la carrera diplomática y consular, puesto que se trata de una facultad propia de la ley, por naturaleza indelegable.

Finalmente, los artículos 79 a 82, que regulan el régimen disciplinario, violan el artículo 150-10 de la Carta, pues tales materias son propias del Código Disciplinario y el legislador no podía delegarle al gobierno funciones para proferir códigos.

IV. INTERVENCIONES

1. Ministerio de Relaciones Exteriores

Mediante escrito presentado el día 2 de febrero de 2001, el abogado Hernando Herrera Vergara, obrando como apoderado del Ministro de Relaciones Exteriores (e), impugna la demanda presentada por el ciudadano Pedro Alfonso Hernández Martínez y solicita a la Corte que declare la exequibilidad total de los preceptos invocados en la demanda, por las razones que se exponen a continuación.

En relación con los cargos de inconstitucionalidad de los artículos 6(parcial) y 7(parcial) del Decreto Ley 274 de 2000, el interviniente señala que tales normas son el desarrollo de las facultades expresas otorgadas por el Congreso al Presidente de la República mediante la Ley 573 de 2000. Tales facultades fueron otorgadas no sólo para regular la carrera diplomática y consular, sino también el servicio exterior de la República y su personal de apoyo y por lo tanto, el Gobierno Nacional no excedió las atribuciones conferidas. Afirma así mismo que según la jurisprudencia constitucional tanto el legislador ordinario como el extraordinario están habilitados, bajo los criterios señalados en la ley de facultades y por vía de excepción, a determinar cuáles cargos pueden tener la categoría de empleos de libre nombramiento y remoción, sin que pueda convertir dicha excepción en la regla general.

Citando jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre las materias objeto de cuestionamiento en la demanda¹, el interviniente señala que al estudiar si un cargo debe ser de los de libre nombramiento y remoción o no, debe analizarse si tal condición tiene un fundamento legal, si existe una razón suficiente que justifique un tratamiento excepcional y si la naturaleza del cargo implica funciones de dirección institucional o guarda una relación específica de confianza con el funcionario que desempeña tareas de ejecución institucional.

Para el apoderado del Ministro de Relaciones Exteriores estas circunstancias se cumplen en los artículos 6 y 7 cuestionados por el actor, como quiera que son el desarrollo de las facultades extraordinarias conferidas al ejecutivo mediante la Ley 573 de 2000, satisfacen “la necesidad de ajustar el servicio exterior a los cambios que impone el nuevo orden internacional para lograr la realización de la política exterior de la Nación”, garantizan el fortalecimiento y profesional del personal diplomático y consular al servicio del país y se justifican por la especial relación de confianza que debe existir entre dicho personal y el funcionario que desempeña tareas de conducción institucional.

Afirma el interviniente que dado el carácter especial y diferenciado de la carrera diplomática y consular en relación con otros sistemas de carrera, era indispensable que el legislador, ya fuera el ordinario o el extraordinario, replanteara los criterios y estructura que rigen actualmente la carrera diplomática y por lo mismo pudiera establecer excepciones al régimen general de carrera, tal como se hace en los artículos 6 y 7 demandados. Así, existe plena justificación para que los cargos de Cónsul General Central, Director Técnico, Operativo, Administrativo y Financiero, así como los de subsecretarios, sean considerados como cargos de libre nombramiento y remoción, dado que comportan funciones de dirección, desempeñan funciones de conducción institucional y son ejecutores de la política internacional del Gobierno Nacional.

En cuanto a los cargos de apoyo en el exterior adscritos a los despachos de jefe de misión señala que el demandante los confunde con los empleados de carrera diplomática y consular que prestan sus servicios fuera del territorio, definidos en los artículos 3 y 5 del Decreto Ley 274 de 2000. Los empleos previstos en el artículo 6 no se encuentran dentro de la categoría de nivel profesional, ejecutivo o directivo, sino que “son empleos cuyas funciones son de asistencia, a fin de permitir al jefe de misión el cabal desempeño de su labor dentro de la prestación del servicio exterior” y están destinados especialmente a labores domésticas, mantenimiento de la oficina y residencia, manejo de correspondencia, razón por la cual existe una relación especial de confianza, seguridad e intimidad familiar que justifica su incorporación dentro de la categoría de libre nombramiento y remoción.

Por ello, según el impugnante, resulta errónea la conclusión del actor en el sentido de afirmar que el Decreto Ley convierte todos los empleados de la carrera diplomática y consular en funcionarios de libre nombramiento y remoción, pues salvo los cargos taxativamente

señalados en el artículo 6, todos los demás empleos del servicio exterior, cuya actividad es administrada por el Ministerio de Relaciones Exteriores, son de Carrera Diplomática y Consular o de Carrera Administrativa. Por lo anterior, para el interviniente el grado considerable de confianza y confidencialidad puede y debe ser el factor determinante para fijar el carácter de libre nombramiento y remoción del personal de apoyo en el exterior. Por tanto, la definición consagrada en el artículo 7 demandado no se opone a la estructura de la carrera diplomática y consular ni a la carrera administrativa, sino que es el desarrollo legítimo de la facultad del legislador ordinario o extraordinario de fijar por razones especiales para otorgar la categoría de empleos de libre nombramiento y remoción a cargos que así lo requieran.

Igualmente, afirma el interviniente, aclaradas las razones por las cuales se justifica que los cargos del personal de apoyo en el exterior sean de libre nombramiento y remoción, tampoco resulta adecuado aplicarles la alternación consagrada en los artículos 35 a 40 del Decreto Ley 274 de 2000 y por lo tanto los artículos 6 y 7 cuestionados deberán declararse ajustados a la Constitución.

En cuanto a la demanda contra los artículos 12 y 53, el interviniente afirma que son desarrollo del principio de alternación previsto en los artículos 35 a 40 del decreto citado. Según el representante del Ministerio estas normas no vulneran ningún precepto constitucional. Sostiene que puede presentarse la situación en la que no haya suficientes cargos en la planta interna para poder proveer en un lapso predeterminado a todos los funcionarios de carrera diplomática y consular y garantizar al mismo tiempo el mantenimiento de la eficiencia del servicio. Existe, por lo tanto, una situación especial que hace razonable y necesaria la autorización legal de la comisión para situaciones especiales y justifica la posibilidad de designar funcionarios en cargos diferentes a los que corresponden a su categoría. Por ello, no hay una desmejora que viole algún precepto constitucional.

En relación con los cargos de inconstitucionalidad del artículo 18, el interviniente señala que lejos de establecer restricción alguna, consagra para la convocatoria para proveer cargos de carrera diplomática y consular una divulgación amplia, que permite la participación en condiciones de igualdad a quienes demuestren poseer los requisitos para intervenir en el proceso de selección.

Al examinar el artículo 21 del decreto que regula el sistema de pruebas para el concurso de ingreso a la Academia Diplomática, señala el apoderado del Ministerio que no existe ninguna norma constitucional que impida al Ministerio de Relaciones Exteriores establecer, mediante resolución ministerial, el mínimo de pruebas que deberá aplicarse en desarrollo de los concursos de ingreso, como quiera que no se trata de una potestad legislativa inconstitucionalmente atribuida al Ministerio.

Sobre la demanda contra el artículo 24, afirma el interviniente que al tratarse de dos regímenes de carrera diferentes y excluyentes, resulta obvio que el nombramiento en período de prueba para ingresar a la carrera diplomática implique la pérdida de sus derechos de carrera administrativa, sin que ello viole alguna norma constitucional.

En cuanto a los cargos contra el artículo 27, señala que la posibilidad de ascender o permanecer en la categoría del escalafón en la que se encuentre es una opción libre del funcionario, “razón por la cual la norma acusada, al señalar que el tiempo de servicio en permanencia no es computable para el ascenso, no infringe ninguna norma de orden constitucional, por cuanto quien está adoptando la decisión de no ascender y permanecer en la categoría del escalafón es el mismo funcionario en forma voluntaria”.

Al examinar los cargos contra el artículo 35, señala que el actor olvidó analizar lo previsto en el artículo 4 del Decreto Ley 274 de 2000, que consagra los demás principios constitucionales que orientan la función pública, por lo cual la norma demandada debe ser declarada constitucional.

En cuanto a la demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 61(parcial), afirma el apoderado que el nombramiento provisional bajo condiciones menos gravosas que las exigidas para la designación en propiedad, se justifica por la facultad legal que tiene el nominador para designar en cargos de carrera diplomática y consular a personas que no pertenezcan a ella. Ello ocurre cuando, por ejemplo, por aplicación de la ley vigente en la materia no sea posible designar funcionarios de carrera diplomática y consular para proveer dichos cargos. Adicionalmente, al tener el legislador ordinario o extraordinario la facultad para señalar los requisitos para el ingreso a los cargos de carrera, bien puede consignar excepciones a dichos requisitos para la designación en provisionalidad sin que ello viole algún precepto constitucional.

Al referirse a los cargos contra el artículo 70 del decreto demandado, que regula las causales de retiro de la carrera, afirma el interviniente que no viola ninguna norma constitucional. El legislador puede en desarrollo de lo establecido en el artículo 125 de la Carta, establecer causales de retiro de empleados de la Carrera Diplomática y Consular y como quiera que no existe ninguna prohibición para delegar dicha facultad en el Gobierno Nacional, también puede hacerlo el gobierno cuando actúe como legislador extraordinario.

En cuanto a la demanda contra el régimen disciplinario consagrado en el artículo 79, afirma que el actor basó su cuestionamiento en un texto que no corresponde a lo consagrado en el decreto, pues lo único que hace la norma demandada es remitirse al régimen disciplinario establecido en el Código Disciplinario Único contenido en la Ley 200 de 1995 y en las normas que lo reglamentan, con lo cual no se violó la Constitución.

En lo que respecta a los artículos 80 a 82 y 88, señala el interviniente que están acordes con las facultades otorgadas por la Ley 573 de 2000 y por lo tanto no violan la Carta.

2. Intervención ciudadana

Mediante escrito recibido el 30 de abril de 2001, el ciudadano Franck José Ávila Sierra interviene en defensa de los artículos demandados, pero por tratarse de una intervención ciudadana extemporánea no será tenida en cuenta.

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACION

El Procurador General de la Nación, mediante oficio del 13 de marzo de 2001, solicita a esta Corporación declarar la exequibilidad de las normas demandadas.

Para el representante del Ministerio Público, el Congreso de la República, mediante la Ley 573 de 2000, revistió al Presidente de la República de precisas facultades para “dictar normas que regulen el servicio exterior de la República, su personal de apoyo, la carrera diplomática y consular, así como establecer todas las características y disposiciones que sean competencia de la ley referentes a su régimen de personal”. En desarrollo de tales facultades, y dentro de los límites establecidos en la ley, el gobierno dictó el Decreto Ley 274 de 2000, con el fin de lograr la modernización y tecnificación del Ministerio de Relaciones Exteriores, la profesionalización de sus servidores y la utilización eficiente del recurso

humano y definió como de libre nombramiento y remoción varios cargos, entre ellos los señalados en los literales c, f y j.

Para el Procurador, dichos cargos por razón de la naturaleza de las funciones que deben desarrollar como servidores a cargo del Ministerio de Relaciones Exteriores, las cuales exigen la mayor confianza del Jefe del Estado, podían razonablemente estar sujetos al régimen de libre nombramiento y remoción y no al de carrera. Estas mismas facultades autorizaban al Ejecutivo a fijar el régimen de personal, las causales de retiro de la Carrera Diplomática y Consular, establecer regímenes especiales para el personal de apoyo no vinculado al sistema de carrera, definir excepciones al régimen de alternación y determinar mediante resolución ministerial el número y tipo de pruebas que deben aplicarse en los concursos. Por estas razones, la Vista Fiscal considera que son constitucionales los artículos 6, 7, 12 y 88 demandados.

En cuanto a los cargos contra el artículo 28, afirma el Procurador que la norma armoniza la tecnificación, eficacia y eficiencia de la Cancillería que se logra con la capacitación de sus funcionarios y el cumplimiento de sus funciones, al permitir que la capacitación se haga en horas no hábiles. Esto “se encuentra en consonancia con los principios de la función administrativa previstos en el artículo 209 superior y no vulnera el artículo 13 de la Carta Política, pues el hecho de que en otros regímenes de carrera los concursos de capacitación se puedan adelantar durante la jornada laboral no genera desigualdad, ya que la diferencia de trato se encuentra plenamente justificada, debido a que la Carrera Diplomática y Consular es especial”.

Además de los principios constitucionales que regulan la función pública, el representante del Ministerio Público encuentra que el artículo 4 del Decreto 274 de 2000 establece otros principios rectores que deben orientar la función pública en el servicio exterior y de carrera diplomática y consular: moralidad, eficiencia, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad, publicidad, transparencia, especialidad, unidad, integralidad y confidencialidad. Ello no implica que al referirse el artículo 35 únicamente a los principios de eficiencia y especialidad, se haya establecido una jerarquía entre principios, pues el propio artículo 4 enuncia los que rigen especialmente esta carrera y, por lo tanto, no hay violación de la Constitución.

En desarrollo de los principios de especialidad y eficiencia, los funcionarios de la Carrera

Diplomática y Consular deben cumplir actividades propias de la misión y atribuciones del Ministerio de Relaciones Exteriores, con lapsos de alternación entre su servicio de planta externa e interna. No obstante, existen eventos, contemplados por el artículo 53 del Decreto cuestionado, en los que para dar cumplimiento a ese principio de alternación, se designan funcionarios en cargos inferiores o superiores al escalafón al que pertenecen, sin que ello implique una desmejora en sus condiciones laborales, ya que el nivel de asignación correspondiente al escalafón se mantiene, por lo cual el cargo del actor debe ser desechado.

En cuanto a la regulación de los concursos de méritos, encuentra el Procurador que aun cuando en el artículo 21 inciso segundo se establece que “el mínimo de pruebas que deberá aplicarse en desarrollo de los concursos de ingreso se fijará mediante resolución ministerial, no por ello vulnera la Carta Política, pues tanto los requisitos como las condiciones para ingresar y ascender en la Carrera Diplomática y Consular fueron establecidos por el legislador extraordinario, como lo ordena la Carta Política, y fue el mismo legislador extraordinario el que facultó al Ministerio de Relaciones Exteriores para regular los aspectos técnicos del examen de idoneidad y de la evaluación de desempeño”, lo cual se considera razonable debido a que estos asuntos son muy variables y requieren de constantes cambios, modificaciones y actualizaciones de ser regulados mediante leyes, se dificultaría su actualización.

En relación con las condiciones de difusión de los concursos, encuentra la Vista Fiscal que tampoco desconoce el derecho a la igualdad ni atenta contra el sistema de mérito para el ingreso el que se permita que el Ministerio de Relaciones Exteriores seleccione los establecimientos de educación superior a los cuales deben enviarse las convocatorias. El artículo 18 acusado consagra una amplia divulgación que permite la participación y el ingreso al servicio público en condiciones de igualdad para quienes demuestren poseer los requisitos previstos en la convocatoria. Tal selección se justifica para que el Ministerio determine los establecimientos educativos que formen profesionales con el perfil de ingreso a la Carrera Diplomática y Consular.

En relación con las condiciones y requisitos para el nombramiento provisional en la carrera diplomática y consular, estima que éstos se justifican por el carácter excepcional de las situaciones en las que es necesario evitar la parálisis del servicio público y no es posible

nombrar servidores escalafonados en la carrera. “La norma no desconoce el principio de carrera, toda vez que la entidad está obligada a convocar de forma inmediata el concurso para llenar las vacantes que se encuentran provistas de forma provisional, sin que esta figura en sí misma pueda considerarse contraria al ordenamiento constitucional”. Esta misma excepcionalidad permite que el artículo 61 establezca equivalencias a los requisitos para ser designados en provisionalidad, sin que ello desconozca el principio de igualdad, pues “se trata de supuestos de hecho diferentes que no hacen procedente un examen de igualdad”.

Además, afirma la Vista Fiscal, “tampoco se trasgreden los derechos al trabajo y a la carrera porque el funcionario que opte por el ingreso a la carrera diplomática y consular, al ser nombrado en período de prueba, pierda los derechos de la carrera administrativa, pues una y otra son diversas” y excluyentes, por lo cual la persona no puede simultáneamente estar vinculada a la carrera administrativa general y a la diplomática y consular. Así la pérdida de derechos de carrera administrativa se “armoniza con la necesidad de racionalizar los recursos públicos y distribuir las limitadas oportunidades de acceso a los campos públicos”, con lo cual el artículo 24 no contraría el ordenamiento constitucional.

En relación con el cargo formulado contra el artículo 27, señala el Procurador que “de conformidad con lo establecido en el artículo 25 del decreto, el funcionario de Carrera Diplomática y Consular libremente puede optar por el ascenso en el escalafón o por permanecer en la misma categoría en la que se encuentra, durante el tiempo y los términos señalados en los artículos 27 y 34”. En consecuencia, “si el mantenerse en permanencia es el resultado de una decisión voluntaria del funcionario, el que se llegase a computar el tiempo de permanencia como de servicio para ascender en el escalafón resultaría entonces contrario al derecho a la igualdad frente a aquel servidor que decidió escalafonarse y cumplir para tales efectos con los requisitos previstos para tal fin”. Por estas razones, solicita la Vista Fiscal que se declare ajustado a la Constitución el artículo 27 del Decreto 274 de 2000.

Finalmente, en relación con los artículos 79 a 82, que establecen el régimen disciplinario aplicable a todos los servidores públicos del Ministerio de Relaciones Exteriores, el Procurador resalta el error de transcripción del texto del artículo 79 que hace el actor y de la cual se derivan los cargos de inconstitucionalidad por la supuesta creación de un sistema disciplinario especial. Al no establecer el decreto acusado ningún régimen disciplinario especial, el cargo formulado no debe prosperar.

Por las anteriores consideraciones, considera el representante del Ministerio Público que deben ser declaradas constitucionales todas las disposiciones demandadas.

VI. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

La Corte es competente para conocer del proceso de la referencia, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución Política.

2. Cosa juzgada constitucional

Respecto de varias de las normas acusadas por el actor en el proceso de la referencia ha operado la cosa juzgada constitucional. En la sentencia C-292/012, esta Corporación resolvió varias de las cuestiones planteadas en el presente proceso.

2.1. Cosa juzgada relativa

En cuanto al cargo de exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 573 de 2000, la Corte resolvió

“PRIMERO. Declárase EXEQUIBLE el Decreto 274 de 2000 en cuanto no excedió las facultades conferidas al Presidente de la República por el numeral 6 del artículo 1 de la Ley 573 de 2000, con excepción de la frase “salvo las particularidades contempladas en este Decreto” contenida en el artículo 63, los párrafos 2, 3 y 4 del mismo artículo y los artículos 64, 65, 66 y 67, los que se declaran INEXEQUIBLES.

De conformidad con esa decisión existe cosa juzgada constitucional relativa en cuanto a si el Decreto 274 de 2000 respetó los límites expresos de las facultades extraordinarias conferidas al gobierno por la Ley 573 de 2000. En este fallo la Corte rechazó el cargo general de inconstitucionalidad contra el Decreto 274 de 2000 por exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias, por considerar que

“las demás normas acusadas no hicieron nada distinto que consagrar reglas pertinentes al servicio exterior de la república y a la carrera diplomática y consular. Por ello, estas disposiciones constituyen un claro desarrollo de las facultades extraordinarias conferidas al

Presidente de la República y se enmarcan dentro de una de las autorizaciones extraordinariamente otorgadas: “Dictar las normas que regulen el servicio exterior de la República (...), la carrera diplomática y consular...”, entre otras materias”.³

Por lo tanto, respecto de los cargos de exceso en el ejercicio de las facultades extraordinarias que eleva el actor en contra de los artículos 6, literal f) (sobre excepciones al régimen de carrera) y 70, literal h) (sobre causales de retiro) del Decreto 274 de 2000 ha operado la cosa juzgada constitucional relativa y así lo declarará la Corte en la parte resolutive de esta sentencia.

2.2. Cosa juzgada absoluta

Igualmente existe cosa juzgada constitucional absoluta de las siguientes disposiciones del Decreto 274 de 2000, como quiera que la Corte no circunscribió su sentencia de constitucionalidad a los cargos planteados en las demandas D-3138 y D-3141:

– El literal f del artículo 6, que supuestamente modificaba de manera inconstitucional la regla general de carrera administrativa y que fue declarado exequible por esta Corporación en la sentencia C-292/014. Resolvió la Corte,

“SEGUNDO. Declárase EXEQUIBLE el literal f del artículo 6 del Decreto 274 de 2000.”

– La expresión “El cargo de Cónsul General Central, que también es de libre nombramiento y remoción, se asimilará para los efectos de este Decreto al cargo de Embajador” contenida en el párrafo primero del artículo 6, que fue declarada exequible por la Corte en la sentencia C-292/01. Para esta Corporación, tal excepción al régimen de carrera administrativa obedecía a las condiciones de dirección y confianza que caracterizan este tipo de cargos y armonizaba las reglas de carrera con el ejercicio de competencias discrecionales del Jefe del Estado como director de las relaciones internacionales.⁵ Resolvió la Corte,

“CUARTO. Declárase EXEQUIBLE el párrafo primero del artículo 6 del Decreto 274 de 2000, con excepción de la expresión “a medida que se presenten las vacantes” que se declara INEXEQUIBLE. (subrayas fuera de texto)

“Es EXEQUIBLE la expresión “se mantendrá en la parte externa un 20% del total de cargos de embajador con el fin de designar en dichos cargos a funcionarios de la Carrera

Diplomática y Consular” en cuanto se entienda que dicho porcentaje constituye un límite mínimo.”

– La expresión “después de aprobado el período de prueba” contenida en el artículo 27, así como la primera parte del párrafo que dice “El tiempo de servicio en permanencia, cuando a ella hubiere lugar, no es computable como tiempo de servicio para el ascenso a la categoría inmediatamente superior en el escalafón” que fueron declarados exequibles por la Corte en la sentencia C-292/01. 6

– La expresión “o inferiores”, contenida en el artículo 53, que supuestamente implicaba una desmejora en las condiciones del servicio. La Corte declaró la exequibilidad de la frase demandada en la sentencia C-292/01, pues encontró que no se producía la desmejora demandada.7

En relación con estas dos disposiciones, la Corte resolvió

“DÉCIMO. Decláranse EXEQUIBLES el aparte demandado del párrafo del artículo 12, el literal e del artículo 62, el aparte demandado del párrafo del artículo 51, los apartes demandados de los literales a, f y del párrafo del artículo 53, el aparte demandado del párrafo segundo del artículo 22, los apartes demandados del artículo 27, el aparte demandado del artículo 28, el literal g del artículo 81, el aparte demandado del literal d del artículo 29, el literal b del artículo 32, el artículo 55, el párrafo segundo del artículo 57, el artículo 59 y el literal d del artículo 95.” (subrayado fuera de texto)”

– Las expresiones “o acreditar experiencia según exija el reglamento” y “No obstante el requisito de estos idiomas, podrá ser reemplazado por el conocimiento del idioma oficial del país de destino”, contenidas en el artículo 61. Esta Corporación declaró la exequibilidad del artículo 61 en el numeral noveno de la parte resolutive de la sentencia C-292 de 2001.8 La Corte resolvió

“NOVENO. Declárase EXEQUIBLE el Artículo 61 del Decreto 274 de 2000, con excepción de la expresión “salvo circunstancia de especial naturaleza calificada en cada caso por la Comisión de Personal de la Carrera Diplomática y Consular” contenida en el literal b, la que se declara INEXEQUIBLE.

“Es EXEQUIBLE la expresión “no excederá de cuatro años” en cuanto se entienda que se trata de un término máximo y que no exime a la administración de agotar todos los procedimientos necesarios para proveer el cargo de acuerdo con el régimen de la carrera diplomática y consular.”

En relación con estas disposiciones la Corte se estará a lo resuelto en la sentencia C-292/01 y así lo declarará en la parte resolutive de esta sentencia.

3. Las excepciones al régimen general de carrera administrativa

El primer cuestionamiento del actor lo dirige contra los literales c y j del Artículo 6, por violar la regla general consagrada en el artículo 125 de la Constitución Política. Para el demandante, no existen razones técnicas, administrativas ni políticas que justifiquen la clasificación de los cargos de directores técnicos, administrativos y financieros y del personal de apoyo en el exterior como de libre nombramiento y remoción, pues si bien la Constitución autoriza al legislador para determinar excepciones a los empleos de carrera, el ejercicio de tal “potestad debe estar circunscrita por parámetros y principios de carácter constitucional” y eso, a su juicio, no sucede en el caso de los apartes demandados.

La Corte procede a analizar si los cargos de director técnico, administrativo y financiero (3.2.) y de personal de apoyo en el exterior (3.3), se ajustan a las provisiones constitucionales para el establecimiento de excepciones al régimen de carrera. Antes recogerá brevemente los criterios pertinentes sentados por esta Corporación para analizar el punto (3.1).

3.1. Algunos criterios básicos para determinar la constitucionalidad de las excepciones al régimen de carrera.

Sobre la posibilidad de establecer excepciones legales al régimen de carrera en la rama ejecutiva la jurisprudencia constitucional es abundante⁹ y fue recogida en la sentencia C-195/9410 y, recientemente, en la sentencia C-292/0111. De conformidad con esta doctrina,

“(…) a la luz de la Constitución se pueden establecer unas excepciones al principio general de la carrera administrativa, pero siempre conservando la prioridad del sistema de carrera, connatural con los principios no sólo de eficacia y eficiencia y estabilidad administrativas,

sino con la justicia misma de la función pública, que no es compatible con la improvisación e inestabilidad de quienes laboran para el Estado, y por el contrario establece el principio del merecimiento, como determinante del ingreso, permanencia, promoción y retiro del cargo.

“Por tanto, como base para determinar cuándo un empleo puede ser de libre nombramiento y remoción, hay que señalar en primer término que tenga fundamento legal; pero además, dicha facultad del legislador no puede contradecir la esencia misma del sistema de carrera, es decir, la ley no está legitimada para producir el efecto de que la regla general se convierta en excepción. En segundo lugar, debe haber un principio de razón suficiente que justifique al legislador para establecer excepciones a la carrera administrativa, de manera que la facultad concedida al nominador no obedezca a una potestad infundada. Y, por último, no hay que olvidar que por su misma naturaleza, los empleos que son de libre nombramiento y remoción son aquellos que la Constitución establece y aquellos que determine la ley, (art. 125), siempre y cuando la función misma, en su desarrollo esencial, exija una confianza plena y total, o implique una decisión política. En estos casos el cabal desempeño de la labor asignada debe responder a las exigencias discrecionales del nominador y estar sometida a su permanente vigilancia y evaluación.” (subrayado fuera de texto)

En consecuencia, para que la función del legislador tenga cabal desarrollo con estricto apego a la normativa fundamental, es necesario que, al expedirse la ley, se considere de manera objetiva cuál es el papel que juegan los distintos cargos dentro de la estructura del Estado y que se evalúe el tipo de funciones a ellos asignadas, con el fin de deducir cuáles resultan incompatibles con el sistema de carrera y cuáles, por el contrario, interpretado el telos de los preceptos constitucionales, encajan dentro de él....”¹²

En otros fallos, la Corte ha indicado los tipos de cargos en los cuales están presentes los criterios sintetizados en esta sentencia. Dentro de tales cargos sobresalen los de dirección. Así, por ejemplo, señaló la Corte en la sentencia C-514/94,

“Estos cargos, de libre nombramiento y remoción, no pueden ser otros que los creados de manera específica, según el catálogo de funciones del organismo correspondiente, para cumplir un papel directivo, de manejo, de conducción u orientación institucional, en cuyo ejercicio se adoptan políticas o directrices fundamentales, o los que implican la necesaria confianza de quien tiene a su cargo dicho tipo de responsabilidades”.¹³

Con base en estos criterios, pasa la Corte a analizar si las disposiciones demandadas se ajustan o no a la preceptiva constitucional.

3.2. Directores Técnico, Operativo y Administrativo y Financiero

Los cargos de directores técnico, operativo y administrativo y financiero por su propia naturaleza corresponden a funciones de manejo, conducción y orientación institucional, en cuyo desarrollo se adoptan políticas o directrices fundamentales de la respectiva entidad.¹⁴ Se trata de cargos que se encuentran estrechamente vinculados al proceso de formulación de políticas institucionales del Ministerio y de directrices del Secretario General. Además, las funciones correspondientes a tales cargos tienen la naturaleza de aquellas que excepcionalmente justifican excluir del régimen de carrera un empleo público, pues se les han asignado funciones de dirección y conducción institucional.

La exclusión del régimen de carrera se explica por la naturaleza del cargo y el ámbito de las funciones correspondientes. Por esa razón, el literal c) del artículo 6 será declarado exequible.

3.3. Los empleos de apoyo en el exterior

El literal j del artículo 6, junto con los artículos 2, 7 y 88 establecen que es de libre nombramiento y remoción el personal de apoyo en el exterior, con lo cual, según el actor, trasgreden los límites constitucionales de la potestad legislativa para crear excepciones al régimen de carrera previsto en el artículo 125 de la Carta. Para el actor el criterio “considerable confianza y confidencialidad” con los que el legislador define a los empleos de apoyo en el exterior, es común a todos los cargos del servicio diplomático y consular y por esta vía se invierte la regla general de carrera administrativa por la de libre nombramiento y remoción.

De conformidad con la definición que trae el mismo Decreto 274 de 2000, es cierto que estos cargos no son empleos propios de los niveles profesional, ejecutivo o directivo, no cumplen funciones de orientación política, ni de dirección u orientación institucional. Se trata de empleos cuyas funciones son asistir al Jefe de Misión en el desempeño de sus funciones, generalmente en labores domésticas, de mantenimiento de la oficina y residencia y de manejo de correspondencia. No obstante, su incorporación dentro de la categoría de libre

nombramiento y remoción se justifica por la especial relación de confianza, cercanía, seguridad e intimidad familiar que este personal tiene con el Jefe de misión y su familia.¹⁵ Al igual que las funciones que desempeña el personal de servicio administrativo en el exterior¹⁶, el personal de apoyo cumple tareas operativas, pero se distinguen de aquellos por la especialísima relación de confianza que une a estos últimos con el Jefe de Misión y su familia, otra razón más para que puedan ser excluidos de la carrera.

Como quiera que el personal de apoyo en el exterior no ejerce funciones propias de la carrera diplomática y consular, sino cumple tareas de asistencia y ayuda para el Jefe de Misión y su familia, cuyo ejercicio cabal depende de una especial relación estrecha y cotidiana de confianza, se justifica que sea de libre nombramiento y remoción y que no les sean aplicables los principios propios de la carrera diplomática y consular, tales como el de alternación de que trata el artículo 88. Por estas razones, se declarará la constitucionalidad del literal j del artículo 6 y de los artículos 2, 7 y 88 del Decreto 274 de 2000.

4. Designación de funcionarios de carrera diplomática y consular en empleos de categoría inferior

Según el demandante, la frase “para los cuales fueren designados” contenida en el párrafo del artículo 12 vulnera los artículos 1, 2, 4, 13, 125 y 209 de la Constitución, pues permite que se desmejoren las condiciones del servicio al autorizar que se designe a los funcionarios de carrera diplomática y consular en cargos de inferior categoría a aquella en que se encuentran escalafonados, cuando desempeñen cargos en planta interna en desarrollo del principio de alternación.

De conformidad con la jurisprudencia de esta Corporación, el principio de alternación

“busca que los funcionarios vinculados a ella presten sus servicios alternadamente en el exterior y en la planta interna del Ministerio, obedeciendo al interés de mantener a los funcionarios en vinculación con la problemática y la identidad cultural de la nación colombiana.

(...)

Conforme con este principio, se busca que los funcionarios que pertenecen a la carrera no

permanezcan indefinidamente en el servicio exterior, circunstancia que les impediría mantenerse en un contacto directo y saludable con la problemática nacional y que iría en desmedro de su propia identidad cultural. Por ello se establece la obligación de trabajar, durante lapsos alternativos, en el servicio exterior y en el interior.”¹⁷

Dadas las diferencias en número y categoría que existen entre la planta interna y la planta exterior, así como entre los lapsos de alternación y permanencia, es muy probable que no siempre existan cargos dentro de la planta interna que equivalgan exactamente al escalafón en que se encuentra el funcionario dentro de la carrera diplomática y consular. La necesidad de dar cumplimiento a los lapsos de alternación, así como la exigencia constitucional y legal de garantizar la eficiencia de los servicios que presta el Ministerio de Relaciones Exteriores a través de sus distintas dependencias, es lo que explica que se realicen designaciones de esa naturaleza. Como la planta interna es más pequeña que la externa, puede suceder que cuando el funcionario regrese al país exista un cargo equivalente a su categoría. En este caso, no tendría sentido dejarlo absolutamente inactivo y marginado del servicio. Ello no implica en ningún caso desmejora en las condiciones del servicio ni afectación de la dignidad del funcionario, pues el mismo Decreto 274 de 2000, en el inciso final del párrafo del artículo 12 prevé que

Para los efectos de la remuneración del funcionario se mantendrá el nivel de asignación que le correspondiere en la categoría del escalafón, con excepción de la categoría de Embajador, en cuyo caso se tomará la asignación básica correspondiente al cargo de Secretario General.

Además, la designación en categoría inferior debe entenderse como la inmediatamente inferior. El nombramiento en esas condiciones debe además hacerse mientras no exista la disponibilidad del cargo que corresponde a la categoría del escalafón en la que se encuentra el funcionario y no de manera indefinida. Si tal disponibilidad se presenta deberán hacerse las modificaciones pertinentes que corrijan esta situación excepcional, pero siempre respetando el orden en que hayan sido designados otros funcionarios que se encuentren en la misma situación.

Por las razones anteriores, y como quiera que las necesidades del servicio así lo exigen y resulta conducente para la cabal aplicación del principio de alternación, la Corte declarará la

constitucionalidad del aparte demandado del artículo 12.

5. La difusión de la convocatoria para el ingreso a la carrera diplomática y consular

El artículo 18 del Decreto 274 de 2000 prevé que la resolución de convocatoria al concurso para ingreso a la carrera y la ampliación de los términos de inscripción, cuando a ella hubiere lugar, se hará mínimo a través de 2 de los 3 medios propuestos: a) prensa, b) radio o televisión y c) establecimientos de educación superior.

Dice el literal c) del artículo 18:

c) Divulgación en las Universidades: Mediante la adecuada difusión y el envío de la convocatoria a aquellos establecimientos educativos de educación superior, seleccionados por el Ministerio. (subraya el demandante)

Según el actor la expresión “seleccionados por el Ministerio” contenida en el literal c del artículo 18, vulnera los principios de igualdad e ingreso por mérito al servicio público, al permitir la restricción subjetiva de los medios de difusión de la convocatoria que hace el Ministro de Relaciones Exteriores para proveer los cargos de carrera diplomática y consular. Para el demandante esta norma afecta indebidamente los principios del Estado Social de Derecho, la garantía de los derechos, la supremacía de la Constitución, la primacía de los derechos inalienables de la persona y la igualdad.

El problema que debe resolver la Corte es si el ejercicio de la facultad discrecional del Ministerio de Relaciones Exteriores para seleccionar los establecimientos de educación superior a través de las cuales hará la divulgación de la convocatoria, viola de alguna forma la igualdad para el acceso a la carrera diplomática y consular y, por ende, los principios invocados por el demandante.

Es cierto que la posibilidad del Ministerio de Relaciones Exteriores de seleccionar establecimientos de educación superior para efectos de la convocatoria, comporta el ejercicio de una facultad discrecional de la administración que eventualmente podría derivar en una desigualdad de trato para el ingreso a la carrera diplomática y consular, como quiera que la selección de determinadas universidades implica una divulgación privilegiada a la que solo tienen acceso quienes hacen parte de la institución seleccionada por el Ministerio. El

problema jurídico a la luz del principio de igualdad es si esta selección se funda en un criterio objetivo y razonable o si por el contrario resulta violatoria discriminatoria.

La Corte ha venido aplicando en sus fallos diversos métodos para la determinación de vulneraciones al principio constitucional de la igualdad (art. 13 C.P.), dentro de los cuales se encuentra el test de razonabilidad. Este test se desarrolla en tres pasos: 1. el análisis del fin buscado por la medida, 2. el análisis del medio empleado para alcanzar dicho fin y 3. el análisis de la relación entre el medio y el fin. Este puede ser aplicado en tres grados de intensidad: leve, intermedio y estricto. La determinación de la intensidad del test depende de la existencia de razones de peso que ameriten un control más estricto de la potestad de configuración que tiene el legislador.

En el caso presente, la intensidad del test de razonabilidad cuando el legislador regula las condiciones del acceso a la administración pública es la ordinaria, que equivale al test leve, salvo que se utilicen categorías expresamente prohibidas. La razón de ello radica en que la facultad para determinar los requisitos de ingreso y retiro de la carrera administrativa, así como los méritos y calidades de los aspirantes, de manera expresa y específica corresponde al Congreso de la República (artículos 125 y 150.1).

Sobre la aplicación de un test leve en el juicio de constitucionalidad de leyes expedidas en desarrollo de una facultad otorgada a un órgano constitucional la Corte ha sostenido:

“(C)uando se trata de materias cuya regulación se encuentra plenamente librada al principio democrático (C.P., artículo 150), esta Corporación ha considerado que el juicio de igualdad es de carácter débil, como quiera que sólo debe verificarse que el trato diferenciado bajo análisis resulta adecuado para conseguir una finalidad permitida por la Constitución Política¹⁸. Dado que esta modalidad del juicio de igualdad se aplica sobre ámbitos donde el legislador goza de una amplia libertad de configuración política, el grado de intensidad del escrutinio que lleva a cabo el juez constitucional no puede ser de tal magnitud que termine por sustituir la función que le corresponde desarrollar al Congreso como representante de la voluntad popular.” ¹⁹

Cuando se trata del test de razonabilidad leve, es necesario establecer la legitimidad del fin y de la medida, así como la adecuación de ésta para alcanzar el fin buscado. En consecuencia, la Corte se limitará a determinar en este caso el fin buscado y el medio empleado no están

constitucionalmente prohibidos y a establecer si el medio escogido es adecuado, esto es, si es idóneo para alcanzar el fin propuesto.

En primer lugar, el fin de identificar y atraer a los mejores aspirantes con una política de reclutamiento del Ministerio de Relaciones Exteriores es legítimo. Sobre esto, no es necesario abundar en razones.

En segundo lugar, para el logro de este fin, el legislador estableció como medio la selección de universidades, lo cual implica hacer distinciones y posiblemente establecer clasificaciones entre las distintas universidades y establecimientos de educación superior oficialmente reconocidas para hacer la convocatoria en aquellos que resulten más afines a las necesidades y requerimientos de las relaciones internacionales y de la carrera diplomática y consular. Aún cuando este medio no está expresamente prohibido por el artículo 13 de la Constitución, la norma establece una facultad discrecional excesivamente amplia a través de la cual el Ministerio de Relaciones Exteriores podría establecer distinciones arbitrarias no compatibles con la Carta y derivar privilegios de ingreso o decisiones carentes de sustento objetivo, lo cual va en contravía del artículo 125 de la Constitución y del fin legítimo perseguido por la norma.

Por esta razón, la selección de establecimientos de educación superior por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores tampoco resulta adecuada para el logro de los fines de reclutamiento de los mejores candidatos, ya que no asegura una convocatoria realmente amplia ni garantiza las condiciones de neutralidad y transparencia que deben regir los concursos de ingreso a la carrera, si de lo que se trata es de alcanzar el fin señalado.

La convocatoria deberá hacerse en todos los establecimientos de educación superior oficialmente reconocidos por el Estado, de tal manera que realmente se logre atraer un número amplio y variado de candidatos idóneos y no de realizar la selección en determinados establecimientos con exclusión de otros con base en criterios puramente subjetivos.

Lo anterior no obsta para que el Ministerio adelante políticas de reclutamiento que respeten los criterios señalados.

Aún cuando el actor restringió su cuestionamiento a la expresión “seleccionados por el Ministerio”, esta frase conforma una unidad normativa con el texto “Mediante la adecuada

difusión y el envío de la convocatoria a aquellos establecimientos educativos de educación superior,” contenido en el literal c del artículo 18. Por ello, y con el fin de evitar interpretaciones contrarias a la Carta que hagan inocho el pronunciamiento de la Corte, esta Corporación declarará inocho la frase “Mediante la adecuada difusión y el envío de la convocatoria a aquellos establecimientos educativos de educación superior, seleccionados por el Ministerio”, y mantendrá dentro del ordenamiento jurídico colombiano el encabezado de ese literal que dice “c. Divulgación en las Universidades”, con el condicionamiento señalado.

6. Determinación del mínimo de pruebas requerido para el ingreso a la carrera diplomática y consular mediante resolución ministerial

Según el demandante, la frase “El mínimo de pruebas que deberá aplicarse en desarrollo de los concursos de ingreso, se establecerá mediante Resolución Ministerial, con base en la propuesta que hiciere el Consejo Académico de la Academia Diplomática” contenida en el inciso segundo del artículo 21, viola los principios de igualdad y mérito que rigen el ingreso a la carrera y vulnera los artículos 1, 2, 4 y 189-11 de la Carta, pues le asigna al Ministro de Relaciones Exteriores competencia para determinar las pruebas que deben aplicarse en los concursos y el valor porcentual de las mismas, materia que sólo puede ser regulada mediante el ejercicio de la facultad legislativa del Congreso o de la potestad reglamentaria que corresponde al Presidente de la República.

De conformidad con lo que establece el artículo 125 de la Carta, “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”.

En desarrollo de este precepto constitucional y de las expresas facultades que le otorgó al gobierno la Ley 573 de 2000, el legislador extraordinario expidió una serie de disposiciones generales, reguló la carrera diplomática y consular en sus diferentes etapas, estableció los órganos de la carrera, determinó los requisitos y las condiciones para el acceso, ascenso, permanencia y retiro dentro de ésta, entre otras materias.

El ejercicio de la facultad que otorga el artículo 125 al legislador para establecer el régimen de ingreso, ascenso, permanencia y retiro de la carrera administrativa, comprende fijar las orientaciones, principios y reglas en la materia. Pero esa facultad no implica que el legislador,

ya sea el ordinario o el extraordinario, esté en la obligación de regular minuciosamente todos y cada uno de los aspectos relativos a la simple ejecución de la carrera administrativa. La norma demandada no es más que la precisión de una facultad de ejecución de las normas legales sobre pruebas. Sólo autoriza el Ministro para definir el número de pruebas para el ingreso a la Academia en cada convocatoria. En ningún caso ello comprende la posibilidad de llenar vacíos de la ley, establecer nuevos requisitos o fijar condiciones distintas.

Siendo los Ministerios órganos ejecutivos reconocidos en la Constitución (artículo 206), que deben “formular las políticas atinentes a su despacho, dirigir la actividad administrativa y ejecutar la ley” (artículo 208) y que actúan bajo la dirección del Presidente de la República (artículo 208), pueden precisar las condiciones de carácter técnico u operativo necesarias para el cumplimiento de sus responsabilidades constitucionales y legales²⁰.

Por lo anterior, al expedirse el Decreto 274 de 2000 el legislador extraordinario podía dejar en manos del Ministerio de Relaciones Exteriores la determinación del número de pruebas que deben presentar quienes quieran ingresar a la Academia Diplomática, ya que se trata de un aspecto puramente técnico.

Así como no invade la órbita del legislador, la norma acusada tampoco represente una intromisión en la potestad reglamentaria del Presidente de la República. Reglamentar una ley implica dictar las normas generales necesarias que conduzcan a su cumplida aplicación, tal como precisar definiciones o aclarar etapas del procedimiento previsto en la ley. Las normas reglamentarias pueden alcanzar el grado de generalidad o especificidad que determine el Presidente, según el contenido de la ley reglamentada, en ejercicio de la potestad reglamentaria que le reconoce la Constitución²¹. No obstante, ello no incluye la posibilidad de llenar los vacíos de la ley, ni ampliar su alcance o establecer nuevos requisitos, pues tales atribuciones rebasan la órbita del Ejecutivo. Indicar el número de pruebas requerido en cada evento según criterios académicos no es reglamentar de manera general la ley.

Por el contrario, establecer el número de pruebas que se deben aplicar en cada concurso para el ingreso a la carrera, hace parte de las facultades de ejecución ministerial. Dicha facultad busca precisar un aspecto puramente técnico que requiere un tratamiento flexible que facilite la ejecución de la norma y tenga en cuenta las necesidades cambiantes del ingreso a la carrera.

Preocupa al demandante que al establecer el mínimo de pruebas, el Ministro pueda vulnerar los principios de objetividad e imparcialidad consustanciales a un concurso de méritos. Dicha inquietud carece de fundamento. En el artículo 21 demandado, se señaló como finalidad de tales pruebas el “apreciar la capacidad, idoneidad y potencialidad del aspirante a ingresar a la Academia Diplomática” y estableció como principios orientadores de la evaluación los de “objetividad e imparcialidad”. Igualmente señaló que tal proceso de evaluación se haría bajo parámetros previamente determinados.

En conclusión, el artículo 21 define los lineamientos para la determinación del mínimo de pruebas de ingreso a la Academia Diplomática. En primer lugar, debe ser un número plural, como quiera que se utiliza la expresión “pruebas”. En segundo lugar, esa determinación no puede obedecer a criterios arbitrarios o subjetivos, sino que deben seguir los principios de imparcialidad y transparencia que rigen los concursos de méritos y su regulación debe respetar los principios constitucionales que orientan la carrera administrativa.

Por las anteriores razones, el aparte impugnado será declarado exequible.

7. El nombramiento en período de prueba

Según el demandante la frase “El nombramiento en período de prueba implica la pérdida de los derechos de carrera administrativa” contenida en el artículo 24, quebranta los principios de igualdad y mérito para el acceso y el ascenso en el servicio público y el derecho al trabajo, pues el nombramiento en período de prueba constituye un obstáculo para quienes estando en la carrera administrativa aspiren a ingresar a la carrera diplomática y consular, ya que desistirán de su intento por temor a perder los derechos que les garantiza la carrera administrativa. Igualmente, según el actor, la norma establece una “condición exorbitante e injustificada frente a los demás sistemas de carrera en los cuales un funcionario puede participar para otros cargos de carrera y en caso de no superar el respectivo período de prueba, regresa a su empleo anterior.”

Esta norma no establece un privilegio especial para la Carrera Diplomática y Consular, como quiera que este carácter excluyente del sistema de carreras especializadas²² ha sido parte integrante de la regulación sobre la materia, el cual también fue recientemente recogido en el régimen general de carrera de la Ley 443 de 1998²³. De conformidad con esa normatividad²⁴, los funcionarios de carrera pueden participar en los concursos de ingreso o

ascenso que realice la administración sin que tal participación implique su desvinculación del sistema de carrera al que pertenece y sólo pierden sus derechos de carrera cuando renuncian a ella o quedan incurso en algunas de las causales de retiro del sistema de carrera previsto en el artículo 37 de la Ley 443 de 1998.

Como quiera que lo que prohíbe el artículo 128 de la Carta es que un funcionario público pueda desempeñar simultáneamente más de un empleo público, en consonancia con esa prohibición constitucional las normas de carrera establecieron como consecuencia la imposibilidad de pertenecer simultáneamente a dos sistemas de carrera²⁵. Por ello, el nombramiento en propiedad de un funcionario de carrera administrativa, o de un sistema específico de carrera, dentro de otro de los sistemas especiales supone la renuncia al cargo original y por lo mismo, la pérdida de los privilegios de carrera previamente adquiridos, tal como lo establecen los artículos 37, literal b) y 38 de la Ley 443 de 1998.²⁶ Pero la prohibición del artículo 128 de la Carta se refiere a cargos, no a la coincidencia transitoria de dos sistemas de carrera en una misma persona, que solo ejerce un cargo en período de prueba en la carrera a la cual aspiran a ingresar formal y definitivamente.²⁷

De conformidad con los criterios que ha desarrollado esta Corporación existen diferencias sustanciales entre la carrera administrativa y la carrera diplomática y consular que justifican su régimen separado. En la sentencia C-129/94, esta Corte estableció

“La Carrera diplomática y consular tiene un régimen especial y diferenciado respecto de la Carrera administrativa. Por tanto, no pueden aplicarse los mismos principios a las dos carreras, ya que el legislador extraordinario, teniendo en cuenta la naturaleza de las funciones atribuidas al servicio exterior, al Ministerio de Relaciones Exteriores y a las misiones diplomáticas y consulares, dispuso un sistema diferente, adecuado con las funciones propias dirigidas a desarrollar “en forma sistemática y coordinada todas las actividades relativas al estudio y ejecución de la política internacional de Colombia, la representación de los intereses del Estado colombiano y la tutela de los intereses de sus nacionales ante los demás estados, las organizaciones internacionales y la comunidad internacional”²⁸

Tratándose de dos carreras diferentes e incompatibles entre sí, lo que se prohíbe, de conformidad con lo establecido en el artículo 128 de la Carta, es que un funcionario pueda

simultáneamente pertenecer a las dos carreras y ejercen cargos en una y otra, no que los funcionarios de carrera administrativa aspiren a ingresar a un sistema de carrera especial, como lo es la carrera diplomática.

Como quiera que el nombramiento en prueba supone una situación no definitiva, durante la cual el aspirante deberá cumplir con las condiciones y exigencias establecidas por el legislador, es necesario que la Corte analice si resulta ajustado a la Constitución que el nombramiento en período de prueba para ingresar a la Carrera Diplomática y Consular puede conllevar la pérdida de los derechos de carrera administrativa o si por el contrario tal requisito resulta exorbitante y violatorio de la igualdad. Para ello la Corte analizará si el fin buscado y el medio empleado no están constitucionalmente prohibidos y examinará la relación entre el fin buscado y el medio escogido para apreciar si ésta es adecuada. Luego, reiterará algunos principios sobre la regulación de la carrera.

En cuanto al fin, el establecimiento de sistemas de carrera excluyentes busca promover y valorizar la profesionalización y especialización en la función pública. Tal fin es desarrollo de los principios constitucionales establecidos en el artículo 125 de la Carta.

En cuanto al medio, éste consiste en crear un desestímulo dirigido a los demás funcionarios de carrera para el ingreso a la carrera diplomática y consular: el establecimiento de un sistema excluyente durante el período de prueba, es decir, antes de que un funcionario ingrese definitivamente a la carrera diplomática y consular. El medio es una barrera de entrada que no es absoluta, puesto que no es una prohibición tajante, pero sí muy elevada. La barrera de entrada se hace aún más alta si se tiene en cuenta que una norma del decreto demandado expresamente establece que el que es nombrado en prueba en la carrera diplomática sólo será inscrito una vez obtenga “calificación satisfactoria en el desempeño de sus funciones” y sólo a partir de ese momento “el empleado adquiere los derechos de Carrera y deberá ser inscrito en el registro del escalafón de la Carrera Diplomática y Consular en la categoría de Tercer Secretario”²⁹. No se ve por qué deba entonces no sólo dejar el cargo en la carrera administrativa, lo cual es adecuado para evitar la acumulación de empleos públicos, sino perder todos los derechos de la carrera a la cual pertenece, lo cual le representa renunciar a lo que ha logrado y lo expone, en caso de perder la prueba, a tener que iniciar de nuevo todo el proceso para ingresar a la carrera a la que ya pertenecía y ascender en ella hasta el grado que ocupaba, antes de aspirar a ingresar a la carrera

diplomática.

Dicha barrera no resulta adecuada para alcanzar el fin propuesto. Por el contrario, desestimula que personas con vocación para el servicio exterior y que han trabajado en cargos cercanos a la diplomacia, corran el riesgo de cambiar de carrera. Cuando exista certeza sobre si el aspirante logró superar o no el período de prueba y cumplió a cabalidad con las condiciones para que proceda su nombramiento definitivo, sólo en ese momento se presenta la incompatibilidad entre los dos sistemas de carrera y se justifica que el que ingrese a la carrera diplomática deba retirarse de la carrera administrativa.

Lo que plantea la norma, por lo tanto, es una barrera de entrada que coloca en desventaja a quienes siendo servidores públicos de carrera aspiran a avanzar profesionalmente u optan por una forma específica de servicio público, que resulta violatoria del principio de igualdad. El medio escogido no sólo no es adecuado al fin, sino que además pone en riesgo la estabilidad dentro del sistema de carrera administrativa que protege la Constitución.

Además, la Corte reitera algunos de los principios sobre la regulación de la carrera que son desconocidos por la norma acusada. En la sentencia C-292 de 2001 se dijo:

“El marco en el cual la Corte debe establecer la fundamentación del cargo formulado está determinado por el artículo 125 de la Constitución. De éste se desprende que la carrera administrativa se desarrolla en tres momentos diferentes: el ingreso, el ascenso y el retiro. El ingreso y el ascenso ocurren “previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes” y “el retiro se hará por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación al régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución y la ley”.

“Como puede advertirse, la Carta, al regular el retiro como una etapa de la carrera administrativa establece expresamente dos de las causales por las que procede, por una parte la calificación insatisfactoria en el desempeño del empleo y por otra la violación del régimen disciplinario. Pero por fuera de ellas le concede al legislador la facultad de determinar en qué otros casos procede el retiro del servicio. (...)

“En torno a esto, es importante recordar que la carrera administrativa, tema que ha sido ampliamente tratado por la Corte³⁰, comprende tres aspectos fundamentales

interrelacionados: En primer lugar la eficiencia y eficacia en el servicio público, principio por el cual la administración debe seleccionar a sus trabajadores exclusivamente por el mérito y su capacidad profesional. En segundo lugar, la protección de la igualdad de oportunidades, pues todos los ciudadanos tienen igual derecho a acceder al desempeño de cargos y funciones públicas (Artículo 40 de la Carta). Y, finalmente, la protección de los derechos subjetivos derivados de los artículos constitucionales 53 y 125 tales como el principio de estabilidad en el empleo, el sistema para el retiro de la carrera y los beneficios propios de la condición de escalafonado, pues esta corporación ha señalado que las personas vinculadas a la carrera son titulares de unos derechos subjetivos adquiridos, que deben ser protegidos y respetados por el Estado³¹.

“(…)De ello se sigue que si la Carta establece diferencias entre los conceptos de ingreso, ascenso y retiro de la carrera administrativa, con esa distinción configura un límite para el poder de regulación del legislador pues éste no puede desconocer las situaciones jurídicas de los empleados estatales de tal manera que pueda atribuir a unas de ellas los efectos que corresponden a otras y, por esa vía, vulnerar sus derechos adquiridos”³².

En este caso se violan tales principios. La norma demandada desconoce el principio del mérito, pues el funcionario que decide participar en un concurso podría perder todo lo alcanzado en la carrera en que se encuentra escalafonado por el simple hecho de no superar las distintas etapas del proceso de selección para el ingreso a la carrera diplomática, donde el mérito exigido es diferente al de la carrera administrativa. La norma, además, compromete la estabilidad de los empleos de carrera, cuya efectividad ya no dependerá de las reglas que establece nuestro ordenamiento, sino de los resultados obtenidos en el proceso de selección. Finalmente, la norma confunde las etapas de ingreso y retiro de la carrera al otorgar consecuencias propias de la etapa de retiro de la carrera al no cumplimiento de los requisitos de ingreso a otra carrera.

Por estas razones, la Corte declarará la inexecutable del aparte demandando.

8. Los principios que rigen la carrera diplomática y consular

Según el demandante el artículo 35, vulnera los artículos 1, 2, 4, 13 y 209 de la Constitución al incluir y privilegiar sólo dos de los principios fundamentales que deben orientar la función pública y excluir otros igualmente importantes.

No obstante, el demandante olvida que el artículo 4 del decreto 274 de 2000 establece que además de los principios consagrados en la Constitución Política, son principios orientadores de la función Pública en el servicio exterior y de la Carrera Diplomática y Consular, los principios de moralidad, eficiencia y eficacia, economía y celeridad, imparcialidad, publicidad, transparencia, especialidad, unidad e integralidad y confidencialidad. Por lo tanto, no es cierto que el artículo 35 establezca una prelación entre principios que desconozca otros igualmente importantes, sino que el artículo 35 y el artículo 4 establecen conjuntamente los principios que deben orientar la carrera diplomática y consular. Por ello, el cargo contra el artículo 35 carece de fundamento y la Corte procederá a declarar la constitucionalidad de la norma acusada.

9. El régimen disciplinario aplicable a la carrera diplomática y consular

Según el actor los artículos 79 a 82, que regulan el régimen disciplinario, violan el artículo 150-10 de la Carta, pues tales materias son propias del Código Disciplinario y el legislador no podía delegarle al gobierno funciones para proferir códigos. El actor no hace ningún cuestionamiento material de las normas bajo estudio, sino que limita sus reparos tanto a la falta de competencia del legislador extraordinario para expedir un código disciplinario para la carrera diplomática y consular, como a su competencia para introducir modificaciones que pueda afectar la estructura del Código único Disciplinario. En consecuencia, la Corte restringirá su análisis a los cargos formulados.

Lo primero que resalta la Corte es que el actor deriva su acusación de un error de transcripción del texto del artículo 79 demandado, que según el actor dice

ARTICULO 79.- Remisión.- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 20 y 177 del Código Disciplinario Unico, contenido en la Ley 200 de 1995 o en las normas que la reglamenten, modifiquen, adicionen o deroguen, los Funcionarios de la Carrera Diplomática y Consular y, en general, todos los servidores públicos del Ministerio de Relaciones Exteriores, se encuentran sometidos al régimen disciplinario general establecido en el mencionado decreto. (negrillas fuera de texto).

La norma cuestionada en realidad dice:

ARTICULO 79.- Remisión.- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 20 y 177 del

Código Disciplinario Único, contenido en la Ley 200 de 1995 o en las normas que la reglamenten, modifiquen, adicionen o deroguen, los Funcionarios de la Carrera Diplomática y Consular y, en general, todos los servidores públicos del Ministerio de Relaciones Exteriores, se encuentran sometidos al régimen disciplinario general establecido en el mencionado Código. (negrillas fuera de texto)³³

Por lo tanto carece de razón el actor al afirmar que con tales normas se haya expedido un código, como quiera que las normas cuestionadas no regulan de manera completa, metódica, sistemática ni coordinada, las instituciones constitutivas de una rama del derecho, en este caso la disciplinaria³⁴. No fue esa la intención del legislador extraordinario ni ese el resultado plasmado en el Decreto 274 de 2000.

Lo que hace el Decreto 274 de 2000 es, en primer lugar, aclarar que los servidores públicos del Ministerio de Relaciones Exteriores están sometidos al régimen general regulado por el Código Disciplinario Único y, en segundo lugar, definir las actuaciones de los funcionarios de carrera que requieren permiso previo (artículo 80), establecer prohibiciones especiales (artículo 81) y definir la consecuencia disciplinaria de la violación de tales prohibiciones (artículo 82). Estas normas especiales responden a las características particulares del servicio exterior, cuya regulación no hace parte del Código Disciplinario único.

Pasa a estudiar la Corte si esas normas debieron haber sido tramitadas como ley por el legislador ordinario.

De conformidad con la jurisprudencia de esta Corte, no siempre la introducción de modificaciones a los códigos debe hacerse mediante ley. Sólo si

“los contenidos que informan el correspondiente sistema normativo son cambiados en su esencia o las modificaciones son de tal envergadura que comprometen su estructura normativa, necesariamente la reforma tiene que realizarse mediante la ley y no por el mecanismo de las facultades extraordinarias.” ³⁵

Las normas examinadas no introducen modificaciones sustanciales a la estructura del Código Disciplinario Único, no modifican los principios ni la finalidad que lo orienta, ni comprometen su unidad. Se limitan a tener en cuenta las particulares condiciones del servicio exterior y, en consecuencia, a establecer prohibiciones y obligaciones específicas, aplicables sólo a los

funcionarios de la carrera diplomática. Ello se justifica por la especificidad del servicio exterior y por las necesidades que surgen de asegurar la cabal ejecución de la política exterior del Estado.

Además, las normas cuestionadas agregan circunstancias especiales sólo aplicables a los funcionarios de carrera diplomática y consular que no fueron reguladas por el Código Disciplinario único, pues éste consagra el régimen general común a todos los servidores públicos. Tampoco excluyen la aplicación del Código en cuanto a las prohibiciones generales ni establecen excepciones al régimen general.

Por las razones anteriores, la Corte procederá a declarar la exequibilidad de las normas demandadas en cuanto no excedieron los límites constitucionales para la introducción de modificaciones al Código Disciplinario Único.

VII. DECISION

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- Estarse a lo resuelto en la sentencia C-292 de 2001 que declaró que el Decreto 274 de 2000 se ajustaba a los límites expresos de las facultades extraordinarias conferidas al gobierno mediante Ley 573 de 2000, cargo formulado contra los artículos 6 y 70, literal h).

Segundo. Estarse a lo resuelto en la sentencia C-292 de 2001 que declaró la constitucionalidad de las siguientes disposiciones:

- El literal f del artículo 6;
- La expresión “El cargo de Cónsul General Central, que también es de libre nombramiento y remoción, se asimilará para los efectos de este Decreto al cargo de Embajador” contenida en el párrafo primero del artículo 6;
- La frase “después de aprobado el período de prueba” contenida en el artículo 27, así como la primera parte del párrafo que dice “El tiempo de servicio en permanencia, cuando

a ella hubiere lugar, no es computable como tiempo de servicio para el ascenso a la categoría inmediatamente superior en el escalafón”;

- La expresión “o inferiores”, contenida en el artículo 53, y
- Las locuciones “o acreditar experiencia según exija el reglamento” y “No obstante el requisito de estos idiomas, podrá ser reemplazado por el conocimiento del idioma oficial del país de destino”, contenidas en el artículo 61.

Tercero. Declarar exequible el literal c del Artículo 6.

Cuarto. Declarar exequibles el literal j) del artículo 6 y los artículos 2, 7 y 88.

Quinto. Declarar exequible la expresión “para los cuales fueren designados” contenida en el párrafo del artículo 12.

Sexto. Declarar INexequible el literal c) del artículo 18, salvo su encabezamiento que dice: “c. Divulgación en las Universidades”, en el entendido de que se refiere a todas las oficialmente reconocidas.

Séptimo. Declarar exequible la frase “El mínimo de pruebas que deberá aplicarse en desarrollo de los concursos de ingreso, se establecerá mediante Resolución Ministerial, con base en la propuesta que hiciera el Consejo Académico de la Academia Diplomática” contenida en el inciso segundo del artículo 21, en relación con los cargos analizados en esta sentencia.

Octavo. Declarar INEXEQUIBLE la frase “El nombramiento en período de prueba implica la pérdida de los derechos de carrera administrativa” contenida en el artículo 24.

Noveno. Declarar exequible el artículo 35.

Décimo. Declarar EXEQUIBLES los artículos los artículos 79 a 82, en relación con los cargos analizados en esta sentencia.

Notifíquese, comuníquese, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente.

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Presidente

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaría General

Salvamento parcial de voto a la Sentencia C-808/01

CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR DE EMPLEADOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Nombramiento en periodo de prueba implica pérdida de derechos (Salvamento parcial de voto)

CARRERA ADMINISTRATIVA-Doble inscripción vulnera la igualdad (Salvamento parcial de voto)

CARRERA ADMINISTRATIVA GENERAL-No conservación de derechos por inscripción en carrera especial (Salvamento parcial de voto)

CARRERA ADMINISTRATIVA-Prohibición de ejercicio doble (Salvamento parcial de voto)

Con profundo respeto por la decisión contenida en la Sentencia C-808 de 1º de agosto de 2001, salvo parcialmente el voto respecto de las decisiones contenidas en ella, por cuanto discrepo del fallo aludido en relación con el numeral octavo de la parte resolutive, por las razones que a continuación se invocan:

1. El artículo 24 del Decreto-Ley 274 de 2000 “por el cual se regula el Servicio Exterior de la República y la Carrera Diplomática y Consular”, dispone que “cuando un funcionario de la Carrera Administrativa optare por ingresar a la Carrera Diplomática y Consular, deberá cumplir los requisitos y condiciones señalados en este Decreto. El nombramiento en período de prueba implica la pérdida de los derechos de carrera administrativa”.

2. Lo acusado como inconstitucional en este proceso fue la segunda parte del artículo citado y la Corte Constitucional en la Sentencia de la que respetuosamente me aparto en este punto, declaró inexecutable la expresión “el nombramiento en período de prueba implica la pérdida de los derechos de carrera administrativa”, contenida en el citado artículo 24 del Decreto-Ley 274 de 2000.

3. Es decir, que de manera simultánea el funcionario del Ministerio de Relaciones Exteriores que ya hubiere accedido a la carrera administrativa, también puede estar inscrito en la Carrera Diplomática y Consular, pues, como es sabido la primera etapa de estas

carreras, todas administrativas, comienza con el “período de prueba”. Ello significa que si ese período de prueba forma parte de una carrera administrativa especial –la Diplomática y Consular- y quien se encuentre inscrito en ella no pierde “los derechos de carrera administrativa” común o no especial como las anteriores, al propio tiempo ostenta ante el Estado una situación administrativa según la cual forma parte del personal inscrito en dos carreras de la rama ejecutiva del Poder Público al mismo tiempo.

4. Esa doble situación de inscrito en dos carreras administrativas, implica, a mi juicio, un rompimiento con el derecho a la igualdad que establece el artículo 13 de la Constitución Política, pues a ningún otro funcionario del Estado se le autoriza por la ley a conservar derechos en la carrera administrativa general cuando se inscribe en otra carrera administrativa especial, así sea en período de prueba. Obsérvese como, si, por ejemplo, un funcionario de la rama judicial se encuentra inscrito en la carrera especial que lo rige, se presente a concurso para un cargo en la rama ejecutiva del Poder Público, supera las pruebas de ingreso y se le nombra “en período de prueba” en la carrera administrativa general de la función pública, no se le permite la conservación de sus derechos en la carrera judicial, sino que, por el contrario, la aceptación del nuevo cargo público le impone la renuncia del cargo judicial. Lo mismo sucedería en el caso contrario. E igual ocurre con quien estando escalafonado en la carrera militar superara el concurso para ingresar, por ejemplo, a la carrera administrativa en el Ministerio Público. También sucedería lo mismo si alguien, inscrito en la carrera docente se inscribiera luego en la carrera administrativa en un cargo diferente.

5. Por otra parte, esa inusitada situación de privilegio no justificado, también viola lo dispuesto en el artículo 125 de la Constitución Política, que al consagrar que, “los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera” salvo las excepciones establecidas por la Carta o la ley, tiene una finalidad específica de garantizar no sólo el ingreso y los ascensos por mérito, sino, además la estabilidad laboral.

6. No lo entendió así la Corte en esta sentencia y ello, en consecuencia, me lleva a salvar parcialmente el voto.

Fecha ut supra.

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

Salvamento Parcial de voto a la Sentencia C-808/01

CARRERA ADMINISTRATIVA-Prohibición de ejercicio simultáneo (Salvamento parcial de voto)

CARRERA DIPLOMATICA Y CONSULAR DE EMPLEADOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Prohibición de ejercicio simultáneo (Salvamento parcial de voto)

IGUALDAD ANTE LA LEY-Vulneración por concesión de privilegios (Salvamento parcial de voto)

CARRERA ADMINISTRATIVA-Ingreso en periodo de prueba implica pérdida de status anterior (Salvamento parcial de voto)

REF.: EXPEDIENTE D-3349

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 6 (parcial), 7, 12 (parcial), 18 (parcial), 21 (parcial), 24 (parcial), 27 (parcial), 28 (parcial), 35, 53 (parcial), 61 (parcial), 70 (parcial), 79, 80, 81, 82 y 88 del Decreto Ley 274 de 2000, “por el cual se regula el Servicio Exterior de la República de la Carrera Diplomática y Consular”.

Me permito salvar el voto en relación con el numeral octavo de la parte resolutive que declaro inexecutable parte del artículo 24 de la Ley 274 de 2000 y cuya consecuencia es que dentro del Ministerio de Relaciones Exteriores, pueden existir empleados públicos que estén en un mismo tiempo y lugar perteneciendo a dos carreras, una la carrera administrativa y simultáneamente a la carrera diplomática.

Las razones de mi salvamento parcial de voto son las siguientes:

1. Se vulnera el artículo 13 de la Constitución y el derecho a la igualdad en él contenido, ya que los funcionarios de carrera administrativa de otros ministerios o de otras instituciones del Estado, nacionales o locales, sólo tienen una carrera, mientras que los del Ministerio de Relaciones Exteriores tienen dos carreras al mismo tiempo.

1. La igualdad formal, o ante la ley, puede romperse hacia abajo, esto es discriminando (por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica, etc.); o puede romperse hacia arriba, cuando se otorga a unos hombres algo que no se otorga a los demás hombres, esto es lo que se denomina privilegios y fue lo que sucedió en este caso, pues se otorgó un privilegio a los funcionarios de carrera administrativa del Ministerio de Relaciones Exteriores, respecto de los funcionarios de carrera de otros ministerios o de otras entidades del Estado.

Es claro entonces que la igualdad ante la ley se rompe no sólo discriminando, sino también concediendo privilegios. Razón tenía el abate Sieyes cuando señalaba, en su discurso contra los privilegios, que todo lo que se sale de la regla general, es un privilegio y atenta contra la igualdad de las personas. Por esta misma causa es que la ley en el estado de derecho tiene que ser una ley genérica, abstracta e impersonal, ya que es la única manera de garantizar la libertad y la igualdad de las personas; por la misma razón, las leyes particulares o con nombre propio (en este caso para los funcionarios de carrera del Ministerio de Relaciones Exteriores) no pueden existir en el estado de derecho.

1. Dentro del esquema lógico de toda carrera (llámese administrativa, diplomática, etc.), se ingresa a ella, en período de prueba y este ingreso a un nuevo estatus jurídico, implica automáticamente la pérdida del estatus jurídico anterior, cualquiera que él sea y si este esquema se presenta para todas las carreras, no es coherente con el orden jurídico el que los funcionarios de carrera del Ministerio de Relaciones Exteriores, no pierdan su estatus jurídico anterior.

1. Los funcionarios de carrera administrativa del Ministerio de Relaciones Exteriores, se colocan en una posición de privilegio respecto de otros ministerios; por ejemplo los del Ministerio de Defensa, ya que éstos no pueden estar al mismo tiempo en la carrera administrativa y en la carrera militar o en la carrera policial.

1. Aun, en relación con funcionarios del propio Ministerio de Relaciones Exteriores, se concede un privilegio a unos funcionarios respecto de otros, ya que el funcionario público del ministerio que no pertenece a la carrera y que ingresa a la carrera diplomática o consular sólo tiene una carrera; en cambio quien pertenecía a la carrera administrativa tiene dos carreras. Lo anterior demuestra que dos funcionarios del mismo ministerio, que están en una misma situación jurídica, esto es en período de prueba, tienen sin embargo diversos estatutos jurídicos, lo que rompe con la igualdad. Este privilegio es un regreso al estado feudal, donde las personas por pertenecer a una clase social diversa (en este caso a carreras diversas), tenían derechos distintos y obligaciones distintas. Los nobles (primer estado), por el sólo hecho de ser nobles tenían unos derechos diversos a los del clero (segundo estado) y a los de la burguesía (tercer estado) y tenían también menores obligaciones que las otras clases sociales; contra estas diferencias en derechos y obligaciones fué que reaccionaron las revoluciones burguesas e hicieron a todos los hombres iguales ante la ley, pues era la única manera de garantizar la libertad y la igualdad de las personas.

Fecha ut supra.

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

Salvamento Parcial de voto a la Sentencia C-808/01

Referencia: expediente D-3349

Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 6º (Parcial), 7º, 12 (parcial), 18 (parcial), 21 (parcial), 24 (parcial), 27 (parcial), 28 (parcial), 35, 53 (parcial), 61 (parcial), 70 (parcial), 79, 80, 81, 82 y 88 del Decreto Ley 274 de 2000, “por el cual se regula el Servicio Exterior de la República de la Carrera Diplomática y Consular”.

Magistrado Ponente:

Dr. MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA.

Me permito salvar parcialmente mi voto, en relación con el aspecto tratado en el numeral Octavo de la parte resolutive de la Sentencia por las mismas razones expuestas en el salvamento de voto presentado por el Magistrado Jaime Araujo Rentería.

Fecha ut supra,

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

1 El demandante cita las sentencias C-129/94 (sobre diferencias entre los regímenes de carrera administrativa y diplomática y consular); C-195/ 94 (sobre el carácter de libre nombramiento y remoción de los empleados de los despachos de los Ministros, Jefes de Departamento Administrativo y Viceministros); C-387/96 (sobre la regla general de carrera administrativa); C-368/99 (sobre la facultad del legislador de excluir algunos cargos del régimen de carrera); y C-616/96 (sobre el sistema de carrera del Ministerio de Relaciones Exteriores como sistema especial y sobre principio de alternación), para sustentar sus argumentos.

2 Corte Constitucional, Sentencia C-292/01, MP: Jaime Córdoba Triviño

3 Corte Constitucional, Sentencia C-292/01, MP: Jaime Córdoba Triviño. En esta demanda la Corte afirmó que existía “una clara relación de correspondencia entre las facultades concedidas por la instancia legislativa y aquellas ejercidas por el ejecutivo y ello es así al punto que los distintos ámbitos que fueron regulados en ese decreto constituyen ejercicio legítimo de las facultades otorgada.” Sin embargo, señaló la Corte que “la autorización conferida al ejecutivo para dictar normas que regulen el régimen de personal de quienes atienden el servicio exterior de la república o le prestan apoyo o hacen parte de la carrera diplomática y consular, no contempla la posibilidad de regular el régimen salarial y prestacional que es materia distinta, reservada por la Carta al Congreso de la República (Artículo 150, numeral 19, literal e) y propia de una ley marco” y por esa razón declaró inexecutable la frase “salvo las particularidades contempladas en este Decreto” contenida en el artículo 63, los párrafos 2, 3 y 4 del mismo artículo y los artículos 64, 65, 66 y 67 del Decreto Ley 274 de 2000.

4 Corte Constitucional, Sentencia C-292/01, MP: Jaime Córdoba Triviño. El literal f del artículo 6 fue declarado constitucional por el numeral segundo de la parte resolutive de la sentencia. La Corte encontró que el cargo de subsecretario era por naturaleza un cargo de dirección y conducción institucional y por lo tanto de libre nombramiento y remoción: “(...) se trata de cargos que en razón de sus funciones se encuentran estrechamente ligados al secretario general, de cuyo nivel directivo nadie duda, encontrándose por ello vinculados a las políticas de dirección del Ministerio.”

5 Corte Constitucional, Sentencia C-292/01, MP: Jaime Córdoba Triviño. El párrafo primero del artículo 6 fue declarado exequible por el numeral cuarto de la parte resolutive de la sentencia. La Corte sostuvo que “la discrecionalidad razonable y necesaria que debe tener el Presidente de la República para dirigir las relaciones exteriores no riñe con el imperativo constitucional de la carrera administrativa pues la previsión de acceso de funcionarios de la carrera diplomática y consular a los cargos de Embajador y Cónsul General Central es una clara muestra de la armonización entre el poder discrecional y la provisión de cargos por medio de la carrera diplomática.(...) En ese sentido, el párrafo del artículo 6 no invierte la regla general de la carrera, pues corresponde al principio de razón suficiente el mantener la discrecionalidad del Jefe del Estado en la dirección de las relaciones exteriores y el reconocer la relación de plena confianza y dirección que desempeñan los Embajadores en representación directa del Jefe del Estado en el servicio exterior.”

6 Corte Constitucional, Sentencia C-292/01, MP: Jaime Córdoba Triviño. El aparte cuestionado fue declarado exequible por el numeral décimo de la parte resolutive de la sentencia. La Corte señaló que “si el Gobierno Nacional, procediendo como legislador extraordinario, se encontraba habilitado para regular el servicio exterior y la carrera diplomática y consular, también lo estaba para introducir modificaciones a las exigencias relacionadas con la experiencia requerida para acceder a determinados cargos. Que haya aumentado o disminuido los años de experiencia requeridos para ese efecto en relación con la anterior normatividad que regulaba la materia no constituye, en manera alguna, argumento suficiente para afirmar su inconstitucionalidad.”

7 Corte Constitucional, Sentencia C-292/01, MP: Jaime Córdoba Triviño. El aparte cuestionado fue declarado exequible por el numeral décimo de la parte resolutive de la sentencia. La Corte rechazó que el nombramiento bajo circunstancias especiales vulnerara los derechos

laborales de funcionarios que desempeñan sus funciones en condiciones inferiores a las adquiridas con base en sus méritos y experiencia, pues en tal circunstancia especial el funcionario conservaba sus derechos. “La comisión en planta interna de funcionarios que se encuentran en planta externa se explica en razón de la alternación como institución inherente al servicio exterior y ello explica que sea posible designar en un cargo inferior a quien en planta externa ocupa un cargo superior. De allí porque la facultad de designación, en esas condiciones, en un cargo inferior no tenga por qué reputarse inconstitucional.”

8 Corte Constitucional, Sentencia C-292/01, MP: Jaime Córdoba Triviño. En su parte motiva la Corte señaló “que ni con los requisitos implementados en el literal a, ni con la fijación del plazo para hacer dejación del cargo se está desconociendo la Carta Política pues nada más natural que el legislador extraordinario, (...) especifique los requisitos necesarios para realizar nombramientos en esa situación administrativa excepcional que es la provisionalidad y que regule el plazo para que quienes han sido nombrados en esas condiciones hagan dejación del cargo pues se trata de cargos que se ejercen en el exterior.”

9 Esta doctrina ha sido aplicada por ejemplo en las siguientes sentencias de la Corte Constitucional: C-405/95, MP: Fabio Morón Díaz, en donde esta Corporación reafirmó “la prevalencia de la regla general de la carrera administrativa y admite que sólo por excepción es posible la exclusión legal de algunos funcionarios o servidores públicos cuando se presente este tipo de relación de confianza o de intuitu personae o de las responsabilidades de dirección.”. C-391/93, MP: José Gregorio Hernández Galindo. En este fallo la Corte afirmó que “El legislador está así facultado constitucionalmente para determinar las excepciones a la carrera administrativa, siempre y cuando no altere la naturaleza de las cosas, es decir, mientras no invierta el orden constitucional que establece como regla general la carrera administrativa, ni afecte tampoco la filosofía que inspira este sistema.” C-506/99, MP: Fabio Morón Díaz. En este fallo, la Corte analizó la clasificación de empleos de libre nombramiento que trae la ley 443 de 1998 y reiteró que aquellos que conllevan responsabilidades de dirección, conducción y orientación institucionales mediante la adopción de políticas y directrices son por naturaleza, empleos de libre nombramiento y remoción. En relación con los cargos de Jefe de Misión Diplomática, Embajador y Cónsul General Central en las sentencias C-129/94 y C-292/01 se declaró que podían ser cargos de libre nombramiento y remoción. C-514/94, MP: José Gregorio Hernández Galindo. En este fallo la Corte declaró los apartes demandados de la Ley 106/93 inexecutable, por considerar que establecían como de

libre nombramiento y remoción cargos que no obedecían a ninguno de los criterios descritos y que claramente debían estar dentro del régimen general de carrera.

10 Corte Constitucional, Sentencia C-195/94, MP: Vladimiro Naranjo. En esta sentencia la Corte hace un estudio sobre los antecedentes constitucionales y legales del régimen de carrera administrativa y de los criterios para determinar las excepciones.

11 Corte Constitucional, Sentencia C-292/01, MP: Jaime Córdoba Triviño

12 Corte Constitucional, Sentencia C-195/94, MP: Vladimiro Naranjo

14 Las funciones de las distintas direcciones del Ministerio de Relaciones Exteriores se encuentran definidas en el Decreto 1295 de 2000 (DIARIO OFICIAL. AÑO CXXVIII. N. 40824. 7, ABRIL, 1993. PAG. 1), sobre reestructuración del Ministerio de Relaciones Exteriores que derogó los Decretos 1676 de 1997 y 2126 de 1992. Otras normas que regulan la materia son la Ley 30 de 1990, Ley 11 de 1991 y Decreto 19 de 1990.

15 El Decreto 1227 de 2000, DIARIO OFICIAL. AÑO CXXXVI. N. 44069. 5, JULIO, 2000. PAG. 4, modificó la planta externa de personal del Ministerio de Relaciones Exteriores, en lo relativo al personal de apoyo adscrito a las distintas misiones de Colombia en el exterior y en esta norma tales cargos se encuentran adscritos al despacho o la residencia del Jefe de Misión. Su cercanía con éste les exige una especialísima relación de confianza. Corresponden a funciones administrativas o técnicas de nivel medio o inferior (auxiliares administrativos de niveles 01 a 08, a veces contratados localmente).

16 El Decreto 10 de 1992 regula los servicios administrativos en el exterior. La Corte Constitucional en sentencia C-368/99, MP: Eduardo Cifuentes Muñoz, señaló que tales cargos eran de libre nombramiento y remoción.

17 Corte Constitucional, Sentencia C-616/96, MP: Vladimiro Naranjo Mesa. En este fallo la Corte analizó varios cargos contra el Decreto 10 de 1992, Orgánico del Servicio Exterior y de la Carrera Diplomática y Consular. En relación con el principio de alternación, demandado porque supuestamente constituía un privilegio discriminatorio al que no tenían acceso los funcionarios de la carrera administrativa, la Corte encontró que no contradecía “el principio de igualdad el establecimiento de dos tipos distintos de estatutos laborales en una misma

dependencia estatal, cuando ello obedece a la distinta especialidad de funciones asignadas a los servidores inscritos en cada una de ellas. Es claro que no todos los funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores se dedican a diseñar y ejecutar la política exterior de Colombia y por lo mismo no todos requieren las mismas condiciones, ni capacidades, ni preparación. Los requisitos de ingreso y las condiciones de ascenso dentro de la carrera diplomática y consular, no deben ser los mismos que los exigidos para acceder a los cargos que no pertenecen a ésta sino que se inscriben en la carrera administrativa. Con ello no se establecen diferencias ni privilegios en favor de nadie, toda vez que las exigencias consagradas por la ley para acceder o ascender dentro de la carrera diplomática son de carácter general y abstracto, de manera tal que cualquier persona que las cumpla, incluidos los funcionarios de la carrera administrativa del Ministerio, pueden llegar a ocupar estas posiciones. Por ello las normas demandadas no vulneran el artículo 13 de la Carta Política, ni tampoco el 53, que se refiere a la igualdad de oportunidades para los trabajadores”.

18 Véanse las sentencias SC-556/93 (MP. Jorge Arango Mejía); SC-265/94 (MP. Alejandro Martínez Caballero); y, SC-445/95 (MP. Alejandro Martínez Caballero).

19 Corte Constitucional, Sentencia C-563 de 1997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

20 El artículo 61 de la Ley 489 de 1998, establece las funciones generales de los ministros. La Corte ya se ha pronunciado sobre las competencias de los ministros para reglamentar aspectos técnicos, por ejemplo en la sentencia C-066/99, MP: Fabio Morón Díaz y Alfredo Beltrán Sierra, en este fallo la Corte examinó la competencia de los Ministerios para reglamentar aspectos técnicos del servicio público de transporte y declaró que tal facultad no era contraria a la Carta y dijo que no encontraba “quebranto de ninguna norma constitucional, pues, de un lado el contenido mismo del precepto mencionado señala que la reglamentación aludida queda circunscrita a la determinación de “condiciones de carácter técnico u operativo” para la mejor prestación del servicio público de transporte, asuntos estos que por su propia naturaleza son cambiantes, lo que justifica que esas condiciones se fijen por actos administrativos sin que el legislador tenga que ocuparse minuciosamente de cada uno de ellos, y, por otra parte, en la norma en cuestión se le señala a la administración que esa regulación técnico- operativa, no podrá ser arbitraria o caprichosa, sino “con base en estudios de demanda potencial y capacidad transportadora”, es decir se le señalan por la ley los límites con sujeción a los cuales podrá expedir los actos administrativos

correspondientes”.

21 Sobre la potestad reglamentaria y sus límites ver, entre otras: Corte Constitucional, Sentencia C-028/97, MP Alejandro Martínez Caballero. En este fallo la Corte señaló que “la potestad reglamentaria es una facultad constitucional propia del Presidente de la República (art. 189-11 C.P.) que lo autoriza para expedir normas de carácter general destinadas a la correcta ejecución y cumplimiento de la ley. Potestad que se ve restringida “en la medida en que el Congreso utilice en mayor o menor grado sus poderes jurídicos, (...)pues el legislador puede llegar a ser muy minucioso en su regulación y, por consiguiente, la tarea de la autoridad encargada de reglamentar la ley se minimiza. O puede suceder lo contrario: que aquél decida no ser tan prolijo en la reglamentación, dejando al Ejecutivo el detalle.”

22 El artículo 4 de esta ley establece la existencia de regímenes específicos que obedecen a condiciones y necesidades particulares de ciertas instituciones y servicios. Los incisos 1 y 2 del artículo 4 de la Ley 443 de 1998, dicen: “Sistemas específicos de carrera. Se entiende por sistemas específicos de carrera aquellos que en razón de la naturaleza de las entidades en las cuales se aplican, contienen regulaciones específicas para el desarrollo y aplicación de la carrera y se encuentran consagradas en leyes diferentes a las que regulan el sistema general.

Estos son los que rigen para el personal que presta sus servicios en el Departamento Administrativo de Seguridad -DAS-; en el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario Inpec; en la Registraduría Nacional del Estado Civil; en la Unidad Administrativa Especial de Impuestos y Aduanas Nacionales; los que regulan la carrera diplomática y consular y la docente. Las normas legales que contienen estos sistemas continuarán vigentes; los demás no exceptuados en la presente ley perderán su vigencia y sus empleados se regularán por lo dispuesto en la presente normatividad.”

23 Esta Ley derogó las Leyes 61 de 1987, 27 de 1992, el artículo 31 de la Ley 10 de 1990, y el Decreto-ley 1222 de 1993; modificó y derogó, en lo pertinente, los títulos IV y V del Decreto-ley 2400 de 1968, el Decreto-ley 694 de 1975, la Ley 10 de 1990, los Decretos-leyes 1034 de 1991, el Decreto 2169 de 1992, el artículo 53 de la Ley 105 de 1994 en lo referente a los regímenes de carrera, salarial y prestacional. (Artículo 87. Vigencia, Ley 443 de 1998)

24 El artículo 23 de la Ley 443 de 1998 establece “Período de prueba e inscripción en la

carrera administrativa. (...) Cuando el empleado de carrera, sea seleccionado para un nuevo empleo por concurso, sin que implique cambio de nivel, le será actualizada su inscripción en el registro público. Cuando el ascenso ocasione cambio de nivel jerárquico, el nombramiento se hará en período de prueba; en este evento, si el empleado no obtiene calificación satisfactoria en la evaluación de su desempeño, regresará al empleo que venía desempeñando antes del concurso, y conserva su inscripción en la carrera administrativa. Mientras se produce la calificación del período de prueba, el cargo del cual era titular el empleado ascendido podrá ser provisto por encargo o mediante nombramiento provisional.”(subrayado fuera de texto)

25 De conformidad con los artículo 29 de la Ley 27 de 1992(régimen de la carrera administrativa), el artículo 10 del Decreto 1222 de 1993(procedimientos para los concursos, evaluaciones y calificaciones en la selección de personal de la administración) y los artículos 53 y siguientes del Decreto 2329 de 1995 (reglas y procesos de selección para personal al servicio del Estado), cuando un funcionario de carrera administrativa participa en un concurso para su vinculación a otra entidad y a otra carrera, no es necesario que presente renuncia, pues es suficiente que el empleado comunique al nominador de la carrera en la que se encuentra escalafonado el nuevo nombramiento, indicando la fecha de su posesión, para que se den los elementos que hacen posible la terminación de ese vínculo laboral. Este concepto ha sido difundido a los nominadores y responsables de la administración de personal en la Rama Ejecutiva del poder público mediante Circular No. 5000 - 27 DE 1996, (Diciembre 24), del Departamento Administrativo de la Función Pública.

26 Artículo 37. Causales. El retiro del servicio de los empleados de carrera se produce en los siguientes casos:(...)

b) Por renuncia regularmente aceptada (...).

Artículo 38. Pérdida de los derechos de carrera. El retiro del servicio por cualquiera de las causales previstas en el artículo anterior conlleva el retiro de la carrera administrativa y la pérdida de los derechos inherentes a ella, salvo cuando opere la incorporación en los términos del artículo siguiente de la presente ley. De igual manera, se producirá el retiro de la carrera y la pérdida de los derechos de la misma, cuando el empleado tome posesión de un cargo de carrera, de libre nombramiento y remoción o de período, sin haber cumplido con

las formalidades legales.

27 La jurisprudencia del Consejo de Estado en la materia, ubica el nombramiento en período de prueba dentro del proceso de selección e ingreso a la carrera. Ver entre otras, Consejo de Estado. - Sala de lo Contencioso Administrativo. - Sección Segunda. - 10 de septiembre de 1993, CP: Alvaro Lecompte Luna, Expediente No. 4844; Consejo de Estado.- Sala de lo Contencioso Administrativo.- Sección Segunda.- 12 de mayo de 1989, CP: Alvaro Lecompte Luna. Referencia: Expediente número 1778; Consejo de Estado. - Sala de lo Contencioso Administrativo. - Sección Segunda Bogotá, D.C., Septiembre 22 de 1992. CP. Clara Forero de Castro Referencia: Expediente No. 4753.

28 Corte Constitucional, Sentencia C-129/94, MP: Vladimiro Naranjo Mesa

29 Artículo 23, inciso 3 del Decreto Ley 274 de 2000.

30 Al respecto pueden verse, entre otras las sentencias C-479 de 1992, M.P. José Gregorio Hernández Galindo y Alejandro Martínez Caballero, C-391 de 1993. M.P. Hernando Herrera Vergara, C-527 de 1994, M.P. Alejandro Martínez Caballero C-040 del 9 de febrero de 1995. M.P. Carlos Gaviria Díaz

31 Ver entre otras, las sentencias T-419/92 y C-479/92

32 Corte Constitucional, Sentencia C-292/01, MP: Jaime Córdoba Triviño.

33 DIARIO OFICIAL. AÑO CXXXV. N. 43906. 22, FEBRERO, 2000. PAG. 13

34 Ver entre otras la sentencia C-252/94, MP: Vladimiro Naranjo Mesa y Antonio Barrera Carbonell, sentencia en la que se definen las características de un código y los límites para modificarlos.

35 Ver entre otras las sentencias C-252/94, MP: Vladimiro Naranjo Mesa y Antonio Barrera Carbonell; C-119/96, MP: Antonio Barrera Carbonell; C-435/96, MP: José Gregorio Hernández Galindo y Eduardo Cifuentes Muñoz.