



**JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO
DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

PROCESO: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICADO: 11001-3335-012-2018-000362-00
DEMANDANTE: MARIA DEL PILAR MANRIQUE PACHECO
DEMANDADO: NACIÓN- MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES

**ACTA N° 159-2020
AUDIENCIA JUZGAMIENTO
ART. 180 LEY 1437 DE 2011**

En Bogotá D.C. a los 12 días del mes de agosto de 2020, siendo las 10:30 a.m. fecha y hora previamente señaladas para llevar a cabo la presente audiencia virtual según el Decreto 806 del 4 de junio del 2020, la suscrita Juez Doce Administrativo de Oralidad de Bogotá, constituyó en audiencia pública y la declaró abierta con la asistencia de los siguientes.

INTERVINIENTES

La parte demandante: *Se deja constancia que no comparece el apoderado.*

La parte demandada: *Dr. Mauricio José Hernández Oyola*

Se deja constancia que previamente se verificaron antecedentes de los apoderados.

SANEAMIENTO DEL PROCESO

Conforme a lo dispuesto en el artículo 180 numeral 5º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, se procede a evacuar la etapa de saneamiento del proceso. Se pregunta a las partes si observan irregularidad, los apoderados informan que no evidencian causal que invalide lo actuado.

De igual manera se les requiere para que se pronuncien sobre el objeto del litigio, sus argumentos quedan expuestos en la videograbación anexa.

SENTENCIA ANTICIPADA

1. CUESTIÓN PREVIA

En razón a la Emergencia Económica, Social y Ecológica decretada por el Gobierno Nacional se expidió el Decreto Legislativo 806 del 4 de junio del 2020 mediante el cual se regula el procedimiento a seguir en las actuaciones judiciales adelantadas en el marco de esta emergencia sanitaria

De conformidad con dicho Decreto y lo establecido en el art. 278 del CGP, en los casos que sean de puro derecho o no fuere necesaria la práctica de pruebas, se omitirá la audiencia inicial y se proferirá sentencia anticipada,

previo traslado a las partes para alegar de conclusión. Bajo estas consideraciones, con providencia de 01 de julio de la presente anualidad, se dio traslado a las partes para que presentaran sus alegaciones finales. En consecuencia, corresponde a este estrado judicial proferir decisión de fondo.

2. LA DEMANDA

El apoderado de la parte actora solicita declarar la nulidad de la resolución 355 de 19 de enero del 2018 y del memorando I-DITH-18-001362 de 22 de enero del 2018. A título de restablecimiento pide, se ordene el reintegro sin solución de continuidad de la demandante al cargo que desempeñaba o a otro de superior categoría; el pago de salarios y prestaciones sociales dejados de percibir desde la fecha de desvinculación hasta el reintegro efectivo y el reconocimiento y pago de perjuicios morales.

Hechos Probados

De conformidad con la demanda y las pruebas allegadas al proceso el Despacho encuentra probados los siguientes hechos:

- La demandante desempeñó en provisionalidad en el Ministerio de Relaciones Exteriores los siguientes cargos (fl.35):

RESOLUCIÓN	CARGO	TIEMPO
1767 de 25 de abril del 2011	Asesor, código 1020, grado 02	Desde 2 de mayo del 2011 hasta 01 de marzo del 2015.
1140 de 25 de febrero del 2015	Asesor, código 1020, grado 03	Desde 2 de marzo del 2015 hasta el 8 de agosto del 2016.
4409 de 26 de julio del 2016	Asesor, código 1020, grado 09	Desde 9 de agosto de 2016 hasta el 01 de mayo de 2017.
2697 de 25 de abril del 2017	Asesor, código 1020 grado 13	Desde 02 de mayo de 2017 hasta el 22 de enero de 2018.

- Con resolución 355 de 19 de enero del 2018, la Ministra de Relaciones Exteriores traslada a la señora María Lucia Fernández Cárdenas al cargo de Asesor, código 1020 grado 13, en reemplazo de la aquí demandante. Fundamentó la decisión en el principio de especialidad y por tener la funcionaria Fernández Cárdenas el derecho preferencial de ocupar dicho cargo al ser empleada de carrera (fl.2)
- Mediante memorando I-DITH-18-001362 de 22 de enero del 2018, la Directora de Talento Humano comunicó la resolución anterior a la accionante y le ordenó la entrega del cargo (fl.6)
- El 18 de mayo del 2018 la parte actora radicó solicitud de conciliación ante la Procuraduría 4 Judicial II. La audiencia celebrada el 19 de julio del 2018 fue declarada fallida.

3. CONTESTACIÓN

La entidad se opuso a las pretensiones argumentando que el acto acusado se somete íntegramente al ordenamiento jurídico, habida cuenta que la desvinculación de la accionante, quien estaba nombrada en provisionalidad, se dio para designar en dicho cargo a una funcionaria inscrita en el escalafón de carrera diplomática. Adujo que la decisión de la administración no estuvo

motivada por el mejoramiento del servicio, sino por la necesidad de trasladar al cargo de Asesor, código 2020 grado 13, de la planta global del Ministerio de Relaciones Exteriores a un funcionario inscrito en el escalafón de carrera diplomática y consular en aplicación de la ley 274 de 2000. Finalmente señaló que la demandante no invoca una imputación concreta en contra del acto demandado

4. ALEGACIONES FINALES

- **Parte demandante**

No presentó alegaciones finales.

- **Parte demandada**

Solicita el apoderado se nieguen las pretensiones de la demanda toda vez que las decisiones contenidas en el acto demandado se amparan en el principio de legalidad. Recalca que todo nombramiento en provisionalidad debe ser única y exclusivamente por el tiempo necesario, de tal manera que, si llega a quedar personal de carrera disponible, luego de un nombramiento en provisionalidad, la autoridad nominadora está obligada a reemplazar inmediatamente al nombrado en provisionalidad por la persona de carrera.

FALLO

Cargos en que se sustenta la demanda.

Argumentó la parte actora que el acto acusado está viciado de nulidad porque se hizo una indebida aplicación del principio de especialidad contenido en el Decreto Ley 274 de 2000 y se desconoció el derecho de estabilidad laboral reforzada de la que gozaba la accionante. Agregó que existe falta de motivación por cuanto la demandada no demostró en qué mejoraba el servicio la desvinculación de la actora.

Señaló también que en la expedición de la Resolución demandada hubo desviación de poder, habida cuenta que el motivo del retiro del servicio de la señora María del Pilar Manrique, obedeció a diferencias que sostenía con su jefe inmediata.

Problema Jurídico

Determinar si en razón al principio de especialidad y derecho preferente se puede declarar la insubsistencia de quien ocupa un empleo en provisionalidad, para designar a un funcionario de carrera bajo la figura del traslado.

CONSIDERACIONES

Para desatar el problema planteado se abordarán las siguientes temáticas: (I) la carrera diplomática y consular (II) el principio de especialidad III) la situación particular de la accionante.

I.) La Carrera Diplomática y Consular

El Congreso de la República, mediante el numeral 6 del artículo 1º de la Ley 573 de 2000, concedió facultades extraordinarias al presidente de la República para que regulara la carrera diplomática y consular. Con base en esas facultades se expidió el Decreto 274 de 2000. En los artículos 13 y 14 de esta normatividad se regula el ingreso, ascenso, la permanencia y el retiro de los funcionarios. Igualmente, se reglamenta las situaciones administrativas especiales de sus funcionarios, tales como alternación, régimen de comisiones, disponibilidad y condiciones laborales especiales.

Para el ingreso se establece el concurso de méritos, el cual por disposición legal es abierto y tiene por objeto establecer la aptitud e idoneidad de los aspirantes a la carrera diplomática y consular. En cuanto a los nombramientos en provisionalidad se han previsto, no sólo para esta carrera especial, sino en las demás carreras administrativas, como una herramienta eficaz para proveer los cargos de carrera temporalmente vacantes y para los cuales no existe lista de elegibles. Este tipo de nombramientos, se rigen por lo dispuesto en el artículo 60 del Decreto 274 de 2000 que prescribe:

“ARTÍCULO 60. Naturaleza. Por virtud del principio de Especialidad, podrá designarse en cargos de Carrera Diplomática y Consular, a personas que no pertenezcan a ella, cuando por aplicación de la ley vigente sobre la materia, no sea posible designar funcionarios de Carrera Diplomática y Consular para proveer dichos cargos. Igualmente en desarrollo del mismo principio, estos funcionarios podrán ser removidos en cualquier tiempo.”
(Subraya del Despacho)

Dicha norma fue objeto de control de constitucionalidad mediante la Sentencia C-292 de 2001, en dicha oportunidad, la H. Corte Constitucional precisó:

“La Corte advierte que en el artículo 60 la invocación del principio de especialidad se hace para permitir el nombramiento en cargos de la carrera diplomática y consular de personas que no pertenecen a ella y que a ello se remite la naturaleza de los nombramientos en provisionalidad. En cuanto a esto hay que indicar que la provisionalidad es una situación jurídica especial que hace parte de cualquier carrera administrativa pues en muchas ocasiones la urgencia en la prestación del servicio impone la realización de nombramientos de carácter transitorio hasta tanto se surten los procedimientos necesarios para realizar los nombramientos en período de prueba o en propiedad.”

II.) Principio de especialidad.

Este principio lo consagra el citado Decreto 274 de 2000 en su artículo 4º numeral 7:º

“ARTICULO 4o. PRINCIPIOS RECTORES. Además de los principios consagrados en la Constitución Política y en concordancia con éstos, son principios orientadores de la Función Pública en el servicio exterior y de la Carrera Diplomática y Consular, los siguientes:
(...)

7. Especialidad. Cumplimiento de requisitos y condiciones derivados de las particulares características de la prestación del servicio en desarrollo de la política internacional del Estado, a fin de garantizar la ejecución de las funciones asignadas y de las gestiones encomendadas con la dignidad, el

decoro, el conocimiento y el liderazgo que dicha particularidad requiere.”

Ahora bien, el artículo 60 del Decreto 274 de 2000 en virtud del referido principio, autoriza la remoción, en cualquier tiempo de un funcionario que se encuentre desempeñando un cargo en provisionalidad. Sobre la interpretación del principio de especialidad para la desvinculación servidores, el Consejo de Estado expresó:

“(…) Luego el nombramiento en provisionalidad efectuado a personas que no pertenezcan a carrera diplomática y consular, cuando por aplicación de la ley vigente sobre la materia, no sea posible designar funcionarios de esta para proveer dichos cargos debe estar sujeto a las necesidades del servicio exterior y **la insubsistencia está sometida a las precisas reglas de la Ley 909 aplicable de manera supletiva esto es, de manera motivada, luego habrá de expresarse el motivo para el retiro del servicio, que bien puede ser por vencimiento del término de cuatro años o por la provisión del empleo con una persona de carrera.** Dentro de este contexto ha de entenderse el desarrollo del principio de especialidad, según el cual estos funcionarios podrán ser removidos en cualquier tiempo.

Lo anterior significa que al ser removido en cualquier tiempo, se deben expresar los motivos por los cuales se está retirando del empleo al nombrado en provisionalidad dado que puede ser para la designación quien sí pertenece a la carrera o por virtud de ella ingresa, o por vencimiento del periodo de cuatro años de que trata el artículo 61 ídem.”¹ (negrillas del Despacho)

De esto se colige que los actos de retiro de un servidor en provisionalidad desvinculado en virtud del principio de especialidad deben expresar el motivo bien sea por vencimiento del término de cuatro años o por la provisión del empleo con una persona de carrera.

Bajo estas consideraciones pasa el Despacho a analizar la situación particular de la accionante, con el fin de establecer si su desvinculación se dio dentro de supuestos jurídicos y jurisprudenciales señalados.

III.) CASO CONCRETO

La señora María del Pilar Manrique desempeñó en provisionalidad los siguientes cargos en el Ministerio de Relaciones Exteriores (fl.35):

RESOLUCIÓN	CARGO	TIEMPO
1767 de 25 de abril del 2011	Asesor, código 1020, grado 02	Desde 2 de mayo del 2011 hasta 01 de marzo del 2015.
1140 de 25 de febrero del 2015	Asesor, código 1020, grado 03	Desde 2 de marzo del 2015 hasta el 8 de agosto del 2016.
4409 de 26 de julio del 2016	Asesor, código 1020, grado 09	Desde 9 de agosto de 2016 hasta el 01 de mayo de 2017.
2697 de 25 de abril del 2017	Asesor, código 1020 grado 13	Desde 02 de mayo de 2017 hasta el 22 de enero de 2018.

Con resolución 355 de 19 de enero del 2018, la Ministra de Relaciones Exteriores traslada a la señora María Lucía Fernández Cárdenas al cargo de **Asesor, código 1020 grado 13**, en reemplazo de la aquí demandante.

A folio 2 del plenario se lee la resolución 355 de 19 de enero del 2018 cuya parte considerativa expresa lo siguiente:

¹ Consejo de Estado. Sentencia 2012-00386/4732 del 13 de abril 22 de 2015. Consejero Gustavo Eduardo Gómez Aranguren.

*“(…) Que mediante Resolución 2697 de 2017, se nombró con carácter provisional en un cargo de Carrera Diplomática y Consular de la planta de personal del Ministerio de Relaciones Exteriores a la doctora **MARÍA DEL PILAR MANRIQUE PACHECO** identificada con cédula de ciudadanía número 63.549.375, para desempeñar el cargo de Asesor, código 1020, grado 13, el cual hace equivalencia de acuerdo con el artículo 12 del Decreto Ley 274 de 2000, al cargo de **EMBAJADOR**, en la planta global del Ministerio de Relaciones Exteriores.*

*Que la Doctora **MARÍA LUCIA FERNÁNDEZ CÁRDENAS** es funcionaría inscrita en el escalafón de la Carrera Diplomática y Consular en la categoría de Embajador.*

*Que en virtud del principio de Especialidad, la doctora **MARÍA LUCIA FERNÁNDEZ CÁRDENAS**, tiene el derecho preferencial de ocupar el cargo de Asesor, código 1020, grado 13, que equivale al cargo de **EMBAJADOR** en el escalafón de la Carrera Diplomática y Consular, de la planta global del Ministerio de Relaciones Exteriores. (…)*

De lo transcrito se tiene que el acto administrativo demandado que desvinculó a la accionante del servicio tuvo como fundamento la aplicación del principio de especialidad. En el sub judice la desvinculación tuvo su génesis en el traslado de una funcionaria inscrita en el escalafón de la Carrera Diplomática y Consular al cargo que era ocupado en provisionalidad por la accionante. Al respecto encuentra el Despacho que si bien el Decreto 274 de 2000 no establece ni reglamenta la situación administrativa del traslado, si determina que se hará uso de este para dar aplicación a la alternación de que tratan los arts. 35, 38 y 39 de dicha disposición.

Artículo 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.

Artículo 38 Obligatoriedad. Es deber de los funcionarios pertenecientes a la Carrera Diplomática y Consular prestar su servicio en Planta Interna de conformidad con lo estipulado en el párrafo del Artículo 12 de este Estatuto. Este deber constituye condición necesaria para la aplicación de la alternación en beneficio del Servicio Exterior. Por lo tanto, el funcionario de Carrera Diplomática y Consular que rehusare cumplir una designación en planta interna, en la forma prevista en dicho párrafo, será retirado de la Carrera Diplomática y Consular y, consecuentemente, del servicio.

(…)

Artículo 39 Aplicación. La alternación se aplicará de la siguiente forma:

Parágrafo Segundo. Cuando para aplicar la alternación se designare el funcionario en un cargo correspondiente a la categoría en la cual estuviere escalafonado o su equivalente en planta interna, se realizará un traslado. En los demás casos la designación tendrá lugar mediante comisión para situaciones especiales.

De lo expuesto advierte este estrado judicial que la motivación del acto de desvinculación de la actora se ajustó a los parámetros fijados por el Consejo de

Estado para la aplicación del principio de especialidad en la desvinculación de servidores nombrados en provisionalidad, esto es, que se hizo para designar a otra funcionaria inscrita en la carrera consular a través de la figura del traslado, que como quedó explicado se hace para cumplir con el principio de alternación dispuesto en el Decreto 274 de 2000.

No son de recibo los argumentos de la parte actora, según los cuales su retiro se dio por diferencias con su jefe por cuanto no fue probado el cargo.

- **De la estabilidad laboral reforzada**

Aduce la demandante que el acto acusado desconoció el derecho de estabilidad laboral reforzada de la que gozaba la señora María del Pilar Manrique.

Frente a este aspecto, debe señalarse que la jurisprudencia constitucional² ha establecido que los servidores públicos nombrados en provisionalidad gozan de una la estabilidad laboral relativa:

“(…)Bajo ese entendido, los servidores nombrados en provisionalidad en cargos de carrera, tal y como lo ha reconocido esta corporación en reiterados pronunciamientos, gozan de una estabilidad laboral relativa o intermedia, que se traduce en que su retiro del servicio público solo tendrá lugar por causales objetivas previstas en la Constitución y en la ley, o para proveer el cargo que ocupan con una persona que haya superado satisfactoriamente el respectivo concurso de méritos” (Negrilla y subraya del Despacho)

También ha precisado la Corte³ que, tienen especial protección constitucional las madres o padres cabeza de familia, personas próximas a pensionarse y los trabajadores con discapacidad. Para estos sujetos la garantía de sus derechos fundamentales, especialmente el mínimo vital y la igualdad de oportunidades, dependen del reconocimiento de una estabilidad laboral.

En el caso de autos, se reitera que la demandante fue retirada por una causal objetiva, esto es, para designar en su lugar a una persona escalafonada en la carrera diplomática y consular. De otro lado, pese a su manifestación no informa, ni aporta pruebas que permitan establecer cuál es la condición de especial protección constitucional que la accionada desconoció al momento de su retiro. En consecuencia, no es posible reconocerle una estabilidad laboral reforzada, ni darle vocación de prosperidad a este cargo de nulidad.

Concluye el Despacho que los actos demandados fueron expedidos acorde con el ordenamiento jurídico, por lo cual, al no poderse desvirtuar su legalidad, corresponde negar las pretensiones deprecadas en el presente medio de control.

CONDENA EN COSTAS

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 188 del CPACA, y con la interpretación que del mismo ha hecho el Consejo de Estado⁴, se resolverá

² Sentencia de T-096 de 2018 y entre otras sentencia T-245 de 2007, T-109 de 2009, T-507 de 2010, C-533 de 2010, SU-917 de 2010, T-289 de 2011, SU-446 de 2011, T-462 de 2011, C-640 de 2012, T-017 de 2012, T-605 de 2013, T-326 de 2014, SU-556 de 2014, SU-054 de 2015 y T-373 de 2017.

³ Sentencia T-186/13

⁴ Consejero ponente: JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, 24 de octubre 2016, Radicación número: 11001-03-26-000-2013-00006-00(45987)A

sobre la condena en costas bajo un criterio objetivo valorativo. En el presente caso se condena a la parte actora a pagar por concepto de costas el equivalente al 30% del S.M.M.L.V., habida cuenta que presentó cargos sin fundamento probatorio y que la entidad tuvo que nombrar apoderado para que representara sus intereses, lo que por obligación le generó gastos.

De otro lado, el Despacho dispone destinar el remanente de lo consignado para gastos del proceso a favor del Consejo Superior de la judicatura, toda vez que cubrió los elementos necesarios para su funcionamiento.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. NEGAR las pretensiones de la demanda, por las razones suscritas en el presente fallo.

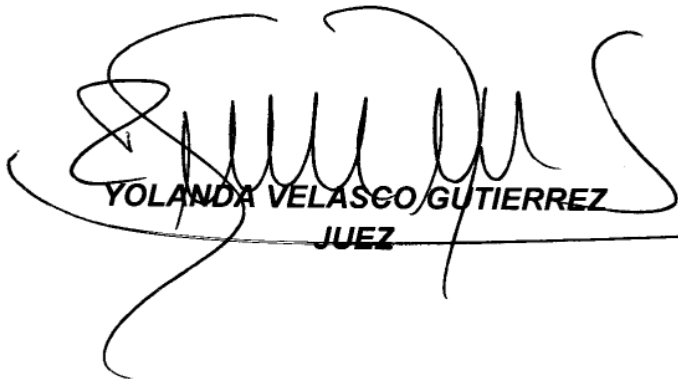
SEGUNDO. CONDENAR EN COSTAS a la parte actora, a favor de la entidad demandada con el 30% del S.M.M.L.V, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

TERCERO. DESTINAR los remanentes de los gastos del proceso a favor del Consejo Superior de la judicatura de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

CUARTO. EJECUTORIADA esta providencia, **ARCHIVAR** las diligencias, previas las anotaciones respectivas

DECISIÓN NOTIFICADA EN ESTRADOS

Las partes cuentan con el término de ley para interponer recursos.



YOLANDA VELASCO GUTIERREZ
JUEZ



FERNANDA FAGUA
SECRETARIA AD HOC