

CONCEPTO 33 DE 2012

(Enero 17)

<Fuente: Archivo Ministerio de Relaciones Exteriores>

MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES

Consideraciones jurídicas a fin de determinar si por el hecho del matrimonio contraído con un ciudadano estadounidense, una funcionaria del ministerio de relaciones exteriores en su condición de auxiliar de misión diplomática código 4850, grado 26, adscrito a la embajada de Colombia ante el gobierno de los Estados Unidos de América, le cambian sus características laborales.

1. INTRODUCCIÓN:

El presente concepto tiene como fin establecer si a la relación laboral de una funcionaria del MRE quien presta sus servicios de apoyo en el exterior, se le aplica la normatividad del Decreto [3357](#) de 2009 y si por el hecho de contraer matrimonio con un nacional del país receptor, la mencionada funcionaria adquiere otra nacionalidad o residencia permanente para que tenga características de local de conformidad con el Decreto [3358](#) de 2009.

Con el fin de hacer un análisis de fondo, se hace necesario remitirnos al Decreto [274](#) de 2000 “Por medio del cual se regula el servicio exterior de la República de Colombia y la Carrera Diplomática y Consular”, a las normas pertenecientes al Bloque de Constitucionalidad y las contenidas en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas.

2. ANALISIS JURÍDICO

El Decreto [274](#) de 2000, desarrolla las disposiciones aplicables a los empleados públicos del Ministerio de Relaciones Exteriores que ejerzan funciones para el servicio exterior dentro o fuera de la República de Colombia, pertenezcan o no a la carrera diplomática y consular; así mismo, el artículo 6 establece los cargos de libre nombramiento y remoción, y su literal j contempla los empleos de apoyo en el exterior adscritos a los despachos de los jefes de misión y en concordancia con el artículo [7](#), ibídem, el ejercicio de estos cargos comporta un grado considerable de confianza y confidencialidad, esto quiere decir, que son servidores del Estado colombiano.

De otra parte, la Convención de Viena de 1961 sobre Relaciones Diplomáticas no dedica expresamente un artículo a la definición de personal local, sin embargo, al realizar el análisis del artículo [1](#), se puede precisar que la funcionaria, es miembro del personal administrativo y técnico de la misión diplomática y por lo tanto no posee característica de local para que se le aplique el artículo [7](#) del Decreto 3358 de 2009. Lo anterior en consideración de lo dispuesto en el precitado artículo 1 de la Convención de Viena Relaciones Diplomáticas, que establece:

“ Artículo [1](#)

A los efectos de la presente Convención:

a. por "jefe de misión", se entiende la persona encargada por el Estado acreditante de actuar con carácter de tal; b. por "miembros de la misión", se entiende el jefe de la misión y los miembros del personal de la misión; c. por "miembros del personal de la misión", se entiende los miembros

del personal diplomático, del personal administrativo y técnico y del personal de servicio de la misión; d. por "miembros del personal diplomático", se entiende los miembros del personal de la misión que posean la calidad de diplomático; e. por "agente diplomático", se entiende el jefe de la misión o un miembro del personal diplomático de la misión; f. **por "miembros del personal administrativo y técnico", se entiende los miembros del personal de la misión empleados en el servicio administrativo y técnico de la misión;** g. por "miembros del personal de servicio", se entiende los miembros del personal de la misión empleados en el servicio doméstico de la misión; h. por "criado particular", se entiende toda persona al servicio doméstico de un miembro de la misión, que no sea empleada del Estado acreditante; i. por "locales de la misión", se entiende los edificios o las partes de los edificios, sea cual fuere su propietario, utilizados para las finalidades de la misión, incluyendo la residencia del jefe de la misión, así como el terreno destinado al servicio de esos edificios o de parte de ellos. Subrayada y en negrillas fuera de texto.

Tenemos entonces que la servidora se reincorporó, según la comunicación DITH No. 76458 del 13 de diciembre de 2011, al cargo de Auxiliar de Misión Diplomática, código 4850, grado 26, adscrito a la Embajada de Colombia ante el Gobierno de los Estados Unidos de América, aspecto que no permite tener la nacionalidad del país receptor, mientras ostente esta condición dada la categoría de visa de la que es titular.

En cuanto a los efectos del matrimonio contraído con un ciudadano estadounidense, no se encuentra acreditado que la funcionaria sea nacional del país receptor, como tampoco su residencia permanente en los Estados Unidos de América, y mal puede presumirse que por el hecho del matrimonio, la ciudadana haya cambiado su estatus migratorio ya que su condición de Auxiliar de Misión diplomática no le permite ser destinataria de la normativa contenida en el parágrafo del artículo 1 del Decreto 3357 de 2009 que señala:

“Parágrafo. De conformidad con las convenciones de Viena de 1961 sobre Relaciones Diplomáticas y de 1963 sobre Relaciones Consulares y demás instrumentos internacionales de los cuales sea parte el Estado colombiano y el artículo 88 del Decreto 274 de 2000, la relación laboral con quienes presten servicios de apoyo en el exterior cuando fueren nacionales del país sede de la misión diplomática o residentes en él, se regulará por las leyes del país receptor. Lo anterior sin perjuicio de que en protección de las expectativas legítimas los funcionarios que cumplan con los requisitos para pensionarse dentro los próximos tres años, contados a partir de la entrada en vigencia del presente decreto, y las funcionarias en estado de embarazo y en periodo de lactancia durante el término que dure esta condición decidan permanecer sometidos al régimen laboral colombiano, de lo cual deberán quedar las constancias correspondientes.”

Vale decir también, que la CIRCULAR 12308 de 2011, estableció el régimen laboral para el trabajador local indicando:

“ (...)

1. RÉGIMEN LABORAL DEL TRABAJADOR LOCAL:

De acuerdo con lo normado en las Convenciones de Viena de 1961 y 1963, sobre Relaciones Diplomáticas y Consulares, respectivamente, y en el Decreto Ley 274 de 2000 (art. 88), la relación laboral de quienes prestan servicios de apoyo en el exterior cuando fueren nacionales del país sede de la misión diplomática o residentes permanentes en él, debe regularse por las leyes de éste país.

El artículo 3 del Decreto 3358 de 2009, estableció que la vinculación de personal local, se debe

realizar a través de contrato de trabajo y facultó al Ministerio para suscribir un número máximo de 96 contratos, por necesidades del servicio y para desempeñar labores de apoyo administrativas y técnicas en el exterior, de acuerdo con la normatividad del país receptor.

En dicho decreto, se indicó que para todos los efectos antes citados, se debe en él entender por trabajador local, únicamente al nacional o residente permanente del Estado receptor, de conformidad con la Convención de Viena de 1961 sobre Relaciones Diplomáticas, la Convención de Viena de 1963 sobre Relaciones Consulares y el Decreto-ley [274](#) de 2000.

En tales condiciones, sólo puede ser vinculado bajo esta modalidad, quien detente una de las anteriores condiciones, es decir tener la nacionalidad del país recibo de la misión o encontrarse residenciado de manera permanente en dicho país, para la fecha de suscripción del respectivo contrato. (...)”

De acuerdo con el anterior orden normativo, se tiene que la funcionaria no posee características de local, esto es, nacional estadounidense o residente permanente, y por lo tanto la relación laboral con el Ministerio de Relaciones Exteriores se mantiene incólume, toda vez que su estatus migratorio es el mismo aun habiendo contraído matrimonio con un nacional de ese país y de haber sido modificado, se debe entrar a probar, teniendo en cuenta que el ajuste de status es una herramienta de carácter discrecional del servicio de Inmigración de los Estados Unidos, sin perjuicio del cumplimiento de lo dispuesto en el artículo [2](#) del Decreto 274 de 2000 que a su tenor reza:

“ARTICULO [2o](#). AMBITO DE APLICACION. 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.”

Por último, para efectos del pago de salarios, corresponde a la Dirección de Talento Humano solicitar y verificar la documentación necesaria para determinar la situación jurídica de la funcionaria y aplicar la normatividad correspondiente.

3. CONCLUSIÓN:

No es viable aplicar el párrafo del artículo [1](#) del Decreto 3357 y el artículo [7](#) del Decreto 3358 de 2009 a la servidora, por cuanto no cumple con las características de nacionalidad y residencia que las normas establecen para la aplicación de las leyes del país receptor para los trabajadores locales, de acuerdo con la documentación recibida por esta Dependencia.

De otra parte, cuando de casos similares se trate, corresponderá igualmente a la Dirección de Talento Humano verificar la situación jurídica de la persona y aplicar la normatividad a que haya lugar según cada caso particular.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Normograma del Ministerio de Relaciones Exteriores

ISSN 2256-1633

Última actualización: 30 de septiembre de 2024 - (Diario Oficial No. 52.869 - 4 de septiembre de 2024)

