

**ACTIVIDAD DE ACTUALIZACION**

**REFLEXIONES SOBRE EL DECRETO-LEY 274 DEL 2000 Y ALGUNAS SITUACIONES  
ADMINISTRATIVAS DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES**

Juan Carlos Espinosa Escallón

Noviembre 2021

## Contenido

<b>INTRODUCCION</b> .....	5
<b>Consulado General Central</b> .....	7
A. Antecedentes Normativos.....	7
1. Decreto 510 de 1911. Por el cual se reglamenta la provisión de algunos puestos en los servicios diplomático y consular. ....	7
2. Ley 72 de 1922. Orgánica del Servicio Diplomático y Consular. ....	7
3. Decreto 1148 de 1923. Reglamentario de las carreras diplomática y consular.....	7
4. Decreto 453 de 1930. Organiza el Cuerpo consular colombiano.....	8
5. Ley 114 de 1937. Confiere autorizaciones al Gobierno para reorganizar el Ministerio de Relaciones Exteriores y se crea la carrera diplomática y consular.....	9
6. Decreto 320 de 1938. Crea la carrera diplomática y consular .....	9
7. Ley 19 de 1958. Reforma Administrativa y confiere facultades extraordinarias.....	9
8. Decreto 1732 de 1960. Reorganiza el Servicio Civil y la Carrera Administrativa. ....	10
9. Ley 62 de 1967. Reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias en el ramo de las relaciones exteriores. ....	10
10. Decreto Ley 2016 de 1968. Orgánico del Servicio Diplomático y Consular. ....	10
11. Ley 11 de 1991. Establece la estructura orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores, se determinan las funciones de sus dependencias, se confieren unas facultades y se dictan otras disposiciones.....	11
12. Decreto Ley 10 de 1992. Orgánico del Servicio Exterior y de la Carrera Diplomática y Consular.....	12
13. Proyecto de ley 241 de 1996. Senado. Se dictan normas que regulan el estatuto de personal del Ministerio de Relaciones Exteriores y se reforman algunas disposiciones del Decreto-Ley 10 de 1992, Orgánico del Servicio Exterior.....	12
14. Ley 489 de 1998. Se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones. ....	15
15. Decreto 1181 de 1999. Regula el Servicio Exterior de la República y la Carrera Diplomática y Consular.....	15
16. Ley 573 de 2000. Se reviste al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias en aplicación del numeral 10 del artículo 150 de la Constitución.....	17
17. Decreto Ley 274 de 2000. Regula el Servicio Exterior de la República y la Carrera Diplomática y Consular.....	17
B. Artículo 1º, numeral 1, literal a) y artículo 9º de la Convención de Viena de Relaciones Consulares de 1963. ....	20

C.	Consulados Generales Centrales en Nueva York, Miami y Madrid.....	23
1.	Consulado General Central en Nueva York.....	23
2.	Consulado General Central en Miami.....	24
3.	Consulado General Central en Madrid.....	25
D.	Reflexiones sobre los Consulados Generales Centrales.....	27
1.	Legislación Aplicable y la sentencia C-292-01 del 16 de marzo de 2001 de la Corte Constitucional.....	27
2.	Resolución 1580 del 16 de marzo de 2015. Manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales para los empleos de la Planta de Personal del Ministerio de Relaciones Exteriores.....	30
3.	Letras Patentes y Exequatur.....	32
E.	Número de Cónsules Generales Centrales.....	33
F.	Procedimiento y Procesos.....	34
G.	Gastos de Funcionamiento de los Consulados Generales Centrales en Nueva York, Miami y Madrid.....	34
H.	Legislación Comparada.....	34
I.	Conclusión.....	35
	<b>Artículo 20, numeral a) del Decreto-Ley 274 del 2000. Prohibición de Inscripción al concurso de ingreso a la Carrera Diplomática y Consular para los colombianos de nacimiento con doble nacionalidad.....</b>	<b>37</b>
A.	Antecedentes Constitucionales.....	37
B.	Antecedentes Normativos sobre el Ingreso al Servicio Diplomática y Consular y a la Carrera Diplomática bajo la Constitución de 1886.....	44
1.	Decreto 510 del 1 de junio 1911. Reglamentó la provisión de algunos puestos en los servicios diplomáticos y consular.....	44
2.	Ley 11 de 1918. Sobre propaganda a los productos de exportación colombianos.....	45
3.	Ley 72 de 1922. Orgánica del Servicio Diplomático y Consular.....	46
4.	Decreto 1148 de 1923. Reglamenta las carreras diplomática y consular.....	46
5.	Decreto 543 de 1930. Organiza el cuerpo consular colombiano.....	47
6.	Ley 114 de 1937. Autoriza al Gobierno para reorganizar el Ministerio de Relaciones Exteriores y se crea la carrera diplomática y consular. Decretos 320 y 592 de 1938.....	47
7.	ley 19 de 1958. Reforma Administrativa.....	48
8.	Decreto 1732 de 1960. Sobre Servicio Civil y Carrera Administrativa.....	49
9.	Ley 62 de 1967. Reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias en el ramo de las relaciones exteriores.....	49
10.	Decreto Ley 2016 de 1968. “Orgánico del Servicio Diplomático y Consular”.....	50

11.	Decreto 1745 del 22 de junio de 1983. Reglamenta parcialmente los Decretos extraordinarios 2016 y 2017 de 1968 .....	51
12.	Decreto 1479 del 9 de julio de 1990. Reglamenta el Decreto-ley 2016 de 1968, Orgánico del Servicio Diplomático y Consular de la República. ....	51
C.	Antecedentes Normativos sobre el Ingreso al Servicio Diplomático y Consular y a la Carrera Diplomática bajo la Constitución de 1991. ....	51
1.	Ley 11 del 21 de enero de 1991. Establece la estructura orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores, se determinan las funciones de sus dependencias, se confieren unas facultades y se dictan otras disposiciones. ....	51
2.	Decreto-Ley 1822 del 19 de julio 1991. Revisa las condiciones y requisitos para el ingreso a la Carrera Diplomática y Consular de la República” .....	52
3.	Decreto-Ley 10 del 3 de enero de 1992. Orgánico del Servicio Exterior y de la Carrera Diplomática y Consular,.....	53
4.	Ley 489 del 29 de diciembre de 1998. Normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional” .....	55
5.	Decreto Ley 1181 del 29 junio de 1999. Regula el Servicio Exterior de la República y la Carrera Diplomática y Consular.....	55
6.	Ley 573 del 2000. Reviste al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias en aplicación del numeral 10 del artículo 150 de la Constitución” .....	56
7.	Decreto-Ley 274 del 22 de febrero de 2000. Regula el Servicio Exterior de la República y la Carrera Diplomática y Consular .....	56
D.	Numeral 7 del Artículo 40 de la Constitución Política de 1991.....	57
E.	Artículo 8, numeral 2 de la Convención de Viena de Relaciones Diplomáticas de 1961. ....	63
F.	Artículos 60 y 61 del Decreto-Ley 274 de 2000. Provisionalidad .....	68
G.	Parágrafo Primero del Artículo 6º del Decreto 274 de 2000. Cargos de Libre Nombramiento y Remoción.....	70
H.	Proyecto de Ley 241 de 1996 del Senado de la República “Por el cual se dictan normas que regulan el Estatuto de Personal del Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Colombia y se reforman algunas disposiciones del Decreto 10 de 1992, orgánico del Servicio Exterior” .....	71
I.	Corte Constitucional. Sentencia C-601/15 del 16 de septiembre de 2015. Expediente D-10672. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo .....	73
J.	Salvamentos de Voto. Sentencia C-601/15 del 16 de septiembre de 2015.....	79
1.	Magistrado Alberto Rojas Ríos. ....	80
2.	Magistrada María Victoria Calle Correa .....	84
3.	Magistrado Jorge Iván Palacio Palacio .....	85
K.	Legislación Comparada con otros Estados.....	87

L. Conclusión ..... 90

## INTRODUCCION

El tema de esta presentación es el resultado de varias reflexiones acerca de algunas instituciones del Decreto-Ley 274 del 2000, las cuales me suscitan inquietudes sobre su origen, efectos y conveniencia. Por eso, deseo ahora transmitirles para generar, en lo posible, un debate constructivo que quizás pueda contribuir a su mejor comprensión y la respectiva evaluación sobre sus fundamentos y conveniencia. De cualquier manera, este ejercicio es válido como reflexión académica para comprender mejor la naturaleza de ciertas disposiciones que regulan aspectos precisos de la carrera diplomática y de la estructura administrativa del Ministerio.

Además, como lo exige la Resolución 2080 de 2020, reglamentaria de las Actividades de Actualización, el argumento elegido guarda relación directa con el funcionamiento del Ministerio de Relaciones Exteriores. Es fruto de tantos años de vinculación con la Cancillería y, por lo tanto, del deseo e interés de promover un análisis sobre algunas disposiciones de la carrera y del ministerio y, en lo posible, aportar elementos que podrían contribuir a mejorar su estructura, verificar su idoneidad o sugerir posibles modificaciones que se podrían adoptar si, en el futuro, se estima pertinente reformar el decreto-ley 274/2000 en algunos puntos concretos o adoptar medidas en la gestión del ministerio.

Lo anterior se podría derivar también, en especial para algunos casos, de la experiencia adquirida al haber trabajado un período en la Secretaría General, cuando María Consuelo Araújo fue ministra, desde donde tuve acceso a la administración del Ministerio, la carrera y ahí mismo tuve la oportunidad de participar, como enlace de la cancillería, en las labores de un grupo de consultores muy calificados, especialistas en diversas áreas de la administración pública, contratado para evaluar y presentar un diagnóstico sobre nuestra institución. Las valiosas conclusiones y recomendaciones de este equipo de consultores, con gran decepción, no fueron consideradas por parte de las nuevas directivas después de un cambio abrupto en la dirección del Ministerio en esa época. Tampoco fueron conservadas como un antecedente interesante que con certeza habría podido servir como base para estudios posteriores o como valioso fundamento para la adopción de decisiones administrativas, si en algún momento se hubiese optado por introducir modificaciones en la normatividad respectiva.

De otra parte, se debe reconocer que el tiempo transcurre de manera vertiginosa y los ciclos indefectiblemente se cumplen en todos los aspectos de la vida, incluso, por supuesto, en lo laboral y en este caso preciso aún más de acuerdo con las circunstancias de cada funcionario. En consecuencia, considero que esta actividad es la ocasión más propicia y acertada para dejar estas acotaciones, las que espero puedan ser en el futuro materia de discusión enriquecedora y motiven, en especial, a las nuevas promociones de la carrera diplomática a definir posiciones en estos temas y los incentive al sano debate, ya que en pocos años tendrán la inmensa responsabilidad de asumir la defensa de la misma, demostrar los beneficios de la profesionalización del servicio exterior, participar con criterio en la dirección del ministerio y en la orientación de la política exterior del país.

Y, en este orden de ideas, es pertinente citar el artículo “Golpe/contragolpe” de Moisés Wasserman, publicado en El Tiempo el 5 de marzo del presente año, cuando afirma, sobre el temor de los funcionarios públicos para tomar posiciones o proponer cambios debido en parte a la existencia de tantos controles: “... La decisión más prudente es no decidir. Si no queda más remedio, hay que decidir con poca claridad y compartir responsabilidad pidiendo dos o tres vistos buenos y el concepto de una junta de asesores (que será vago porque ellos tampoco se arriesgan)” y en consecuencia “... El impacto que eso produce en la capacidad de innovación del administrador público es enorme. Los países innovadores lo han dicho en todos los tonos. La actividad de innovación y la de investigación son esencialmente de alto riesgo, y en nuestra administración el riesgo está prohibido, es delito. Así solo se puede inventar lo ya inventado, descubrir lo descubierto y ejecutar lo mínimo.” “... En el mundo colombiano del control, los errores y los imprevistos no son posibles.”

A pesar de estos acertados comentarios, los funcionarios deberíamos empeñarnos en demostrar nuestro compromiso con la institución para la que trabajamos con la presentación de propuestas originadas en la experiencia, en la preparación, en el estudio o en la investigación, según sea el caso de cada uno, y que podrían constituir aportes valiosos para corregir fallas, debilidades o acoger modificaciones en beneficio del servicio, de la eficacia en la atención de las funciones asignadas al Ministerio y de los requerimientos de nuestra política exterior.

## Consulado General Central

Debido a la particular categoría del Consulado General Central en el Decreto-Ley 274 de 2000 consideré interesante analizar esta figura para establecer su fundamento y sus consecuencias administrativas.

### A. Antecedentes Normativos.

1. Decreto 510 de 1911. Por el cual se reglamenta la provisión de algunos puestos en los servicios diplomático y consular.

En el artículo 1º dispuso que existirían, para proveerse por concurso, puestos en los servicios diplomáticos y consulares en varias legaciones, dentro de éstas los cargos de Canciller en los *Consulado General en Nueva York, Paris, Amberes y Bruselas*. En esta primera referencia histórica no aparece la categoría de consulado general central.

2. Ley 72 de 1922. Orgánica del Servicio Diplomático y Consular.

Esta ley concedió facultades al gobierno para reglamentar por medio de decretos las carrera diplomática y consular. El artículo 1º, numeral g) lo autorizó para *“reorganizar el servicio consular”*. El artículo 2º ordenó que a partir de la sanción de esa ley *“... no podrán ejercer el cargo de agentes Diplomáticos, en cualquier categoría, o el de Cónsul General, sino los ciudadanos colombianos”*. No aparece el cargo de Cónsul General Central y limita las categorías consulares hasta el Cónsul General.

3. Decreto 1148 de 1923. Reglamentario de las carreras diplomática y consular.

Este acto administrativo desarrolló la ley 72 de 1922. Según el artículo 18º la carrera consular se componía de los siguientes funcionarios: *“Cónsules Generales, que pueden tener el carácter de Administradores Principales de Hacienda Nacional”*. Luego se enumeran las otras categorías consulares: Cónsules, Vicecónsules, Agentes Consulares y Secretarios o Cancilleres, que prestaban sus servicios en los Consulados Generales en especial en los que sean Administradores de Hacienda Nacional.

El artículo 20º ordenaba que los Cónsules Generales eran los Jefes del personal consular establecido en su jurisdicción o en determinadas regiones; y por lo común solo debería haber un Cónsul General en cada Estado. Es claro entonces que la máxima categoría consular era del Cónsul General. Además, ese artículo disponía que el gobierno establecía el número de Consulados Generales que estimara necesarios, determinando el lugar de residencia y jurisdicción, lo mismo que el número y sede de los demás Consulados, pero

procuraría dejar sólo aquellos que producían para su sostenimiento, y por decreto especial suprimiría todos los que no reunían esa condición y que significando gastos de oficina no producían nada, salvo que por razones de cierto orden fuese necesario mantener, como los de algunas regiones fronterizas.

En el artículo 29º se mencionaba que sólo conservarían la categoría de Cónsules Generales los acreditados en la capital del respectivo Estado, y los de Hamburgo en Alemania; Nueva York, Nueva Orleans y San Francisco, en Estados Unidos; y el de Liverpool en la Gran Bretaña. El de Barcelona era el único Consulado General en España y el de Madrid quedaba como Consulado particular. Parece que el consulado en la capital española era una categoría especial entre Consulado General y consulado. Por otra parte, el gobierno quedaba habilitado para establecer por decreto especial la clasificación de los Consulados que a bien tuviese o que impusiesen las circunstancias.

#### 4. Decreto 453 de 1930. Organiza el Cuerpo consular colombiano.

El presidente Miguel Abadía Méndez y su ministro de relaciones exteriores Carlos Uribe, en virtud de las facultades conferidas en el artículo 1º de la antes mencionada ley 72 de 1922, promulgaron este decreto que en su artículo 1º asignó al Poder Ejecutivo, por intermedio del Ministerio de Relaciones Exteriores, la reglamentación del servicio consular de al República y el nombramiento de los empleados consulares. En los artículos 2º y 3º se disponía que los Cónsules dependían del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, en todo lo concerniente a las funciones relacionadas con los ingresos que se causan por actuaciones consulares, y en lo demás la dependencia era del Ministerio de Relaciones Exteriores. El servicio consular debía promover y fomentar la navegación y el comercio entre Colombia y las naciones extranjeras y prestar, de acuerdo con las leyes, la protección que el estado dispensa en el exterior a las personas e intereses de sus nacionales.

El artículo 4º dividía el servicio consular en funcionarios remunerados y ad honórem. A su vez, la primera clase se dividía en estas categorías:

- a) Cónsules Generales.
- b) Cónsules.
- c) Vicecónsules; y
- d) Agentes Consulares.

En el Artículo 5º se consignó que el nombramiento de Cónsules Generales y el de Cónsules remunerados no podía hacerse sino en ciudadanos colombianos. En este decreto tampoco aparece ninguna referencia al consulado general central. La máxima categoría corresponde al consulado general. Esto se confirma con el artículo 8º según el cual para los efectos de la jurisdicción consular se debían observar, entre otras, las siguientes reglas: a) los Cónsules

Generales tenían sus funciones asignadas a una región determinada o a toda la nación o naciones donde estén acreditados y b) cuando en una misma nación hubiere dos o más Cónsules Generales, el Ministerio de Relaciones Exteriores fijaba la jurisdicción donde debían actuar.

5. Ley 114 de 1937. Confiere autorizaciones al Gobierno para reorganizar el Ministerio de Relaciones Exteriores y se crea la carrera diplomática y consular.

Esta ley en su artículo 1º autorizó al Gobierno para reorganizar el Ministerio de Relaciones Exteriores, establecer las dependencias que se consideraran necesarias para el mejor funcionamiento de esta institución, así como para crear y suprimir empleos, fijar asignaciones y señalar las correspondientes funciones de todo el personal adscrito al Ministerio.

6. Decreto 320 de 1938. Crea la carrera diplomática y consular

El presidente Alfonso López y el ministro de Relaciones Exteriores Gabriel Turbal expidieron este decreto con base en las facultades concedidas por la ley 114 de 1937. El artículo 1º estipuló los cargos de la carrera diplomática y consular en el servicio diplomático, servicio consular y en la planta interna del Ministerio. En lo que respecta al servicio consular los clasifica en:

Cónsules Generales, con excepción de los que tengan el carácter de Administradores de Hacienda.

Cónsules de Primera Clase.

Cónsules de Segunda Clase, y

Vicecónsules.

En esta enumeración como consta no se considera tampoco la categoría del Cónsul General Central.

7. Ley 19 de 1958. Reforma Administrativa y confiere facultades extraordinarias

Esta ley en su artículo 10º, numeral g) dispuso que el gobierno debía adicionar y reformar la ley sobre carrera administrativa en general y regular las situaciones administrativas de los funcionarios de carrera. Por su parte, el artículo 26º invistió al presidente de la república de facultades extraordinarias hasta el 20 de julio de 1960 para dar cumplimiento a las disposiciones de esa ley con el fin de reorganizar toda la administración pública.

8. Decreto 1732 de 1960. Reorganiza el Servicio Civil y la Carrera Administrativa.

El presidente Alberto Lleras y sus ministros, entre ellos, Julio Cesar Turbay expidieron este decreto en uso de las facultades extraordinarias conferidas por la ley 19 de 1958. El capítulo VI del decreto 1732 de 1960 contiene las disposiciones especiales sobre la Carrera Diplomática y Consular.

De esta forma, en el artículo 134º se encontraban las categorías del Servicio Diplomático colombiano comenzando por Tercer Secretario hasta Embajador. El artículo 135º es muy interesante para este estudio porque ahí se establecen las equivalencias entre las categorías del Servicio Diplomático con las del servicio interno del Ministerio de Relaciones Exteriores y con las del Servicio Consular de la República. En este punto lo interesante son las siguientes equivalencias para la categoría Ministro Plenipotenciario con cargos de planta interna y servicio consular: Jefe de Rama o Subsecretario, *Cónsul General Central* o Cónsul General de Primera Clase. Es decir, que el Ministro Plenipotenciario se equiparaba para todos los fines con el de Cónsul General Central.

Se llama la atención que la categoría de Embajador no tenía equivalencia en el servicio consular sino sólo con cargos en planta interna como el de Secretario General, Director, Jefe de Protocolo y Decano del Instituto Colombiano de Estudios Internacionales. Y, se resalta que es la primera vez que se encuentra consagrado en nuestra legislación el cargo de Cónsul General Central y también el de Cónsul General de Primera Clase. De otra parte, en los casos de las categorías de Ministro Consejero y de Consejero las equivalencias eran: Jefe de División o Director General o Director de Departamento, Cónsul General o Cónsul General de Segunda Clase y Cónsul General Auxiliar. Para otras categorías de la Carrera Diplomática las equivalencias eran con los cargos de: Cónsul de Primera, Cónsul de Segunda y Vicecónsul.

9. Ley 62 de 1967. Reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias en el ramo de las relaciones exteriores.

Esta ley facultó al Presidente hasta el 20 de julio de 1968 para reorganizar el Ministerio de Relaciones Exteriores, la Carrera Diplomática y Consular y el Instituto Colombiano de Estudios Internacionales, así como establecer las condiciones y requisitos de ingreso al Ministerio y al servicio exterior de la República. El artículo 2º advirtió que las facultades otorgadas por esta ley debían ejercerse por el Gobierno Nacional con precisión y sobriedad para suprimir, crear y refundir cargos.

10. Decreto Ley 2016 de 1968. Orgánico del Servicio Diplomático y Consular.

El entonces Presidente Carlos Lleras Restrepo y su Ministro de Relaciones Exteriores Germán Zea Hernández promulgaron este estatuto utilizando las facultades otorgadas por la ley 62 de 1967. En el artículo 11º se encuentran las categorías de los funcionarios de la

Carrera Diplomática y Consular en el Servicio Exterior. El literal a) alude a los del Servicio Diplomático y el literal b) se relacionan de la siguiente forma los correspondientes al Servicio Consular:

*Cónsul General Central*

Cónsul General

Cónsul de Primera Clase

Cónsul de Segunda Clase

Vice-cónsul

El artículo 12º estipuló las equivalencias entre las categorías de los funcionarios del Servicio interno del Ministerio de Relaciones Exteriores con las del Servicio Exterior tanto diplomáticos como consulares. Para este fin, el Cónsul General Central y el Ministro Plenipotenciario están en la misma jerarquía y se equipararon con el de Jefe de División en planta interna. Sin embargo, se precisa que este decreto no contempló la equivalencia directa entre las categorías del Servicio Diplomático y las del Servicio Consular como si lo había estipulado el Decreto ley 1732 de 1960, aunque lo hizo de forma indirecta al consignar las equivalencias entre las categorías de funcionarios del servicio exterior (diplomáticos y consulares) con las de funcionarios del servicio interno.

De esta forma, para establecer esa equivalencia entre el servicio exterior y el interno, el cargo de Cónsul General Central se asimiló al de Ministro Plenipotenciario. En consecuencia, se mantuvo idéntica la equivalencia del estatuto de 1960 que había equiparado también los cargos de Cónsul General Central del servicio consular con el de Ministro Plenipotenciario del servicio diplomático. Así, con el fin de completar esta información las demás equivalencias eran: Ministro Consejero y Consejero con Cónsul General; Primer Secretario con Cónsul de Primera; Segundo Secretario con Cónsul de Segunda y Tercer Secretario con Vice- cónsul.

11. Ley 11 de 1991. Establece la estructura orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores, se determinan las funciones de sus dependencias, se confieren unas facultades y se dictan otras disposiciones.

El artículo 43º revistió al Presidente de la República de facultades por extraordinarias por el término de un año para:

- “c) Determinar la naturaleza de los cargos en el Ministerio de Relaciones Exteriores;
- e) Reorganizar la Carrera Diplomática y Consular de la República y establecer las condiciones y requisitos de ingreso a ésta, dentro de los cuales deberá estar el conocimiento de un idioma de uso diplomático distinto al castellano.

12. Decreto Ley 10 de 1992. Orgánico del Servicio Exterior y de la Carrera Diplomática y Consular.

El Presidente Cesar Gaviria Trujillo y la Ministra de Relaciones Exteriores Noemí Sanín expidieron el 3 de enero de 1992, con base en las facultades del artículo 43º de la ley 11 de 1991, el nuevo estatuto de la Carrera Diplomática, el cual derogó de manera expresa el decreto ley 2016 de 1968 y las demás normas que le fuesen contrarias. El artículo 11º consagró las equivalencias entre el servicio diplomático y el servicio consular de la siguiente forma:

<b>En el Servicio Diplomático</b>	<b>En el Servicio Consular</b>
<u>Ministro Plenipotenciario</u>	<u>Cónsul General</u>
Ministro Consejero	<i>Cónsul General</i>
Consejero	<i>Cónsul General</i>
Primer Secretario	Cónsul de Primera
Segundo Secretario	Cónsul de Segunda
Tercer Secretario	Vicecónsul

Es claro de esta normativa que la categoría de Embajador no tenía equivalencia en el servicio consular y que las de Ministro Plenipotenciario, Ministro Consejero y Consejero se equipararon al de Cónsul General. De esta forma, no queda ninguna duda que el cargo de Cónsul General Central fue eliminado en este estatuto y la máxima categoría en el servicio consular era la de Cónsul General.

Por su parte, el Artículo 12º contenía las equivalencias entre las categorías del Escalafón de la Carrera, los cargos del Servicio Exterior y los cargos de la planta interna de la Cancillería. De manera curiosa, la categoría de Cónsul General para este propósito solo se equiparaba a la de Consejero y cuyas equivalencias eran los cargos de consejero o asesor. Entonces, en el servicio interno, a diferencia del servicio exterior, el cónsul general no aparecía con igual jerarquía de Ministro Plenipotenciario y Ministro Consejero.

13. Proyecto de ley 241 de 1996. Senado. Se dictan normas que regulan el estatuto de personal del Ministerio de Relaciones Exteriores y se reforman algunas disposiciones del Decreto-Ley 10 de 1992, Orgánico del Servicio Exterior.

El proyecto de ley fue presentado por el entonces Senador Jairo Clopatofsky con el propósito de reformar en algunos aspectos puntuales el Decreto 10 de 1992. El texto sometido a consideración de la Comisión Segunda del Senado no contenía ninguna modificación a los artículos 11º y 12º del Decreto 10 de 1992 sobre las equivalencias entre el servicio diplomático y el consular y entre las categorías del Escalafón de la Carrera, los cargos del Servicio Exterior y los cargos de la planta interna. De esta forma se conservaban las cuatro categorías consulares del Decreto 10 de 1992: Cónsul General, Cónsules de

Primera y Segunda y Vicecónsul. El ponente para segundo debate en la plenaria del Senado, Luis Eladio Pérez, presentó un extenso Pliego de Modificaciones al texto original del proyecto que había sido aprobado en primer debate en la Comisión Segunda de Senado. Ahí se incluyó un nuevo capítulo VII, “De las Oficinas Consulares” que en su artículo 40º clasificaba estas oficinas en: a) Consulado General y b) Consulado. El artículo 41º explicaba esta decisión de la siguiente manera: *“Con el objeto de lograr mayores niveles de eficiencia en la coordinación y ejecución de los lineamientos impartidos por el Ministerio de Relaciones Exteriores, las Oficinas Consulares se clasificarán en una de las dos categorías mencionadas, teniendo en cuenta los objetivos de la política exterior y particularmente los intereses económicos y comerciales del país...”* (cursiva fuera de texto. Ver Gacetas del Congreso: 108 del 11 abril de 1996, pags.20-22 y 148 del 20 de mayo de 1997, pags.1-16). Antes de ser radicada la ponencia para segundo debate se presentaron varias propuestas al borrador del pliego de modificaciones, las cuales no fueron consideradas en el texto definitivo publicado en la respectiva Gaceta del Congreso para examen de la plenaria del Senado. Sin embargo, se debe hacer una breve referencia a ellas porque esas sugerencias quedarían como posibles antecedentes para el estatuto del Decreto 274 del 2000 que reemplazó el Decreto 10 de 1992.

En el Archivo del Ministerio se conservan documentos con estos comentarios, desafortunadamente sin claridad en muchos casos sobre sus autores o fuentes. (Ver: cajas 47243, carpeta 4, Carrera Diplomática y 48689, carpeta 7, Proyecto Carrera Diplomática). En varias iniciativas se planteó la posibilidad de establecer otra vez el cargo de *Cónsul General Central* que había desaparecido con el Decreto 10 de 1992. En una de las propuestas concretas para la nueva versión del proyecto de ley, en su artículo 19º clasificó las oficinas consulares en: *Consulado General Central*, Consulado General y Consulado. Por su parte, el artículo 26º que modificaba el artículo 11º del Decreto-Ley 10 de 1992 asimiló la categoría de Ministro en el servicio diplomático a la de Cónsul General Central en el servicio consular. El rango de Embajador no tenía equivalencia consular como había acontecido en los estatutos anteriores que incluyeron la figura del Cónsul General Central. Esta clase de cónsul general central se equiparó a la categoría de ministro, ya que se suprimían en el escalafón diplomático las categorías de Ministro Plenipotenciario y de Ministro Consejero para unificarlas en la de Ministro, conservando las demás categorías tradicionales de: Consejero, Primer, Segundo y Tercer Secretario.

El artículo 36º disponía , sin mayor técnica jurídica y sin explicar de fondo o presentar un estudio serio acerca de la clasificación propuesta, lo siguiente: *“Con el objeto de lograr mayores niveles de eficiencia en la coordinación y ejecución de los lineamientos impartidos por el Ministerio de Relaciones Exteriores, las oficinas consulares se clasificarán en una de las tres categorías mencionadas, teniendo en cuenta los objetivos de la política exterior y particularmente los intereses económicos y comerciales del país, de manera que los consulados operen como un mecanismo de apoyo a la promoción de su comercio exterior y a la expansión de sus intercambios comerciales. De igual manera se tendrán en cuenta los factores fronterizos, la presencia de comunidades colombianas residentes en la respectiva circunscripción consular, los ingresos que se perciben por trámites y expedición de documentos y el número de colombianos detenidos en las cárceles de la misma circunscripción consular. Todo lo anterior bajo lineamientos de racionalidad, austeridad y disciplina presupuestal. Esta clasificación deberá realizarse dentro de los tres meses*

*siguientes a la vigencia de esta ley*”. Es el mismo texto del artículo 41º del pliego de modificaciones original que antes fue citado. Es decir, se utilizó la misma justificación para las dos clasificaciones de las categorías consulares. En una – pliego modificaciones original- se consideraban solo dos clases de consulados (consulado general y consulado) y en la otra -comentarios al pliego- tres clases (consulado general central, consulado general y consulado).

En otro comentario al pliego de modificaciones se sugería una nueva versión al proyecto de ley con un artículo 43º, modificadorio también del artículo 11º del Decreto-ley 10 de 1992, con una especial innovación en su redacción para *equiparar el cargo de Embajador al de Cónsul General Central en el servicio consular*, de esta manera:

“Artículo 11. Las equivalencias entre la función diplomática y la función consular son las siguientes:

<b>En las Misiones Diplomáticas</b>	<b>En el Servicio Consular</b>
<u>Embajador</u>	<u>Cónsul General Central</u>
Ministro	Cónsul General
Consejero	Cónsul General
Primer Secretario	Cónsul de Primera
Segundo Secretario	Cónsul de Segunda
Tercer Secretario	Vicecónsul “

Para mantener armonía con ese nuevo contenido del artículo 11º del decreto 10/92, el artículo 45º de esa propuesta ajustaba a su vez el artículo 12º del Decreto-ley de 1992, al establecer las equivalencias entre las categorías del escalafón de la carrera, los cargos en las misiones y oficinas consulares y los cargos en la Cancillería para determinar que las categorías de Embajador o *Cónsul General Central* correspondían a los cargos de Viceministro, Secretario General o Director General en planta interna.

En conclusión, con esta sugerencia al proyecto de ley y al pliego de modificaciones se revivió la categoría de *Cónsul General Central* y, en lugar de equipararlo con la categoría de Ministro, lo hizo con la de Embajador por primera vez en el régimen del servicio exterior colombiano, sin sopesar tal vez las consecuencias que esa decisión tendría en cuanto a los prerrogativas especiales que conlleva el cargo de embajador. Esta propuesta constituye un claro antecedente que sería acogido en el Decreto 274 de 2000.

De cualquier manera, el proyecto fue archivado y no hizo tránsito legislativo porque se consideró inconveniente reformar el Decreto 10 de 1992 con solo cuatro años de vigencia y sin que en ese momento fuese posible determinar sus bondades o defectos.

De otra parte, como dato curioso encontré un memorando del 10 de julio de 1991, dirigido por el Vicepresidente de la Asociación Diplomática, Héctor Cáceres, al Ministro Luis Fernando Correa y al Viceministro de Relaciones Exteriores, Rodrigo Pardo, en el cual se presentó un proyecto de reforma al Decreto 2016 de 1968 -cuyo resultado sería el Decreto

10 de 1992- proponiendo en el tema consular como máxima categoría la de Cónsul General y equivalente a la de Consejero en el servicio diplomático. Por el contrario, en oficio del 2 de diciembre de 1996 suscrito por el Presidente de la Asociación Diplomática, Fabio Torrijos, al senador ponente del proyecto de ley 241 de 1996, se comenta la necesidad de equiparar la categoría de Embajador a la de Cónsul General Central.

14. Ley 489 de 1998. Se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones.

El numeral 5 del artículo 120 de esta ley concedió al Presidente de la República precisas facultades extraordinarias para que en el término de seis meses revisara y ajustara las normas del servicio exterior y de la carrera diplomática.

15. Decreto 1181 de 1999. Regula el Servicio Exterior de la República y la Carrera Diplomática y Consular.

El Presidente Andrés Pastrana y el Ministro de Relaciones Exteriores Guillermo Fernández de Soto en uso de las facultades de ley 489 de 1998 firmaron este decreto que derogó el Decreto 10 de 1992 para adoptar el nuevo estatuto de la carrera. El artículo 8º mantuvo en *apariencia* idéntica la estructura del servicio consular del estatuto de 1992 de esta forma:

“Artículo 8º. Equivalencias entre el Servicio Diplomático y el Servicio Consular. Las equivalencias entre el servicio diplomático y el servicio consular son las siguientes:

<b>En el Servicio Diplomático</b>	<b>En el Servicio Consular</b>
<u>Ministro Plenipotenciario</u>	<u>Cónsul General</u>
Ministro Consejero	Cónsul General
Consejero	Cónsul General
Primer Secretario	Cónsul de Primera
Segundo Secretario	Cónsul de Segunda
Tercer Secretario	Vicecónsul”

El artículo 8º -arriba transcrito- permite entender que la máxima categoría consular en ese Decreto era la de Cónsul General equivalente a Ministro Plenipotenciario. De esto se podría inferir que se respetó el Decreto 10 de 1992, en cuanto que la categoría de Embajador no tenía equivalencia con ningún cargo consular y tampoco se contemplaba el Cónsul General Central. No obstante, aun cuando el artículo 8º no incluyó la categoría de Embajador con equivalencia en el servicio consular, a través del párrafo 4, parágrafo 1 del artículo 6º, se

consagró un cambio fundamental frente al Decreto 10 de 1992 al estipular que: “... *El cargo de Cónsul General Central se asimila para los efectos de este Decreto al cargo de Embajador*”. Por consiguiente, sin aparecer en el artículo 8º -sobre las equivalencias-, mediante el artículo 6º se reestableció con sutileza la categoría de Cónsul General Central que había desaparecido en el anterior estatuto de Carrera. Lo más significativo de esta disposición es que *asimiló* esa clase de cónsul a la categoría de embajador y lo hizo además para los *efectos del decreto*, es decir, para conceder a quien sea designado en ese cargo las prerrogativas del embajador. Esta equivalencia entre las categorías de Embajador y Cónsul General Central habría podido quedar consignada con mayor técnica y transparencia en el artículo 8º sobre esa materia.

Así mismo, se debe resaltar que con esta medida se adoptó una notoria transformación respecto de los decretos 1732 de 1960 y 2016 de 1968, los que también incorporaban esta singular categoría de Cónsul General Central pero equivalía sólo a la de Ministro Plenipotenciario. En consecuencia, el funcionario nombrado en ese cargo consular no tenía ni recibía las prerrogativas del embajador. Esto varió de forma significativa ya que a partir del Decreto 1181 de 1999 se abrió la posibilidad de crear esos cargos de cónsules y concederles el trato de un embajador. En cambio, y se reitera, siendo equivalente a Ministro Plenipotenciario no generaba costos adicionales lo que, por el contrario, si aconteció al equiparlo con un embajador.

Por lo anterior, en un concepto que se emite sin haber podido encontrar el sustento y sin disponer de los fundamentos de la norma, resulta quizás sorpresiva y enigmática esa decisión, en especial, por el costo que se deriva del nombramiento de cónsules generales centrales asimilados a embajadores y porque esa *sui generis* categoría consular no aparece reconocida en la Convención de Viena de Relaciones Consulares de 1963.

En el documento “Memoria al Congreso Nacional 1998-1999” en la presentación por parte del Ministro de Relaciones Exteriores explicó que: “... *Como elemento indispensable para fortalecer el recurso humano de la Cancillería, el pasado 29 de junio de 1999 se expidió el Decreto 1181, por el cual se crea el nuevo Estatuto de la Carrera Diplomática y Consular. Este estatuto es resultado de un completo análisis adelantado por la administración sobre la base de estudios realizados por la Asociación Diplomática y Consular, de un análisis crítico-constructivo realizado por un grupo de funcionarios de la Carrera Diplomática y Consular y de observaciones de funcionarios de Carrera Administrativa*” Así mismo más adelante afirma: “... *El nuevo Estatuto de la Carrera Diplomática y Consular es la base requerida para continuar el proceso de modernización de la Cancillería, el cual implica adecuar el Ministerio al nuevo marco estratégico definido en la política exterior del país, generar condiciones propicias para mejorar la presentación y defensa de nuestros intereses en el exterior, optimizar la coordinación nacional de las actividades internacionales del país y mejorar el nivel de eficiencia y productividad del Ministerio, así como la calidad del servicio que presta a los usuarios*”. Esta es apenas una referencia general del Decreto 1181 de 1999 sin ofrecer en ese texto mayores detalles de su contenido y, menos aún, explicaciones puntuales de las materias de este como sería, por ejemplo, la naturaleza y los beneficios del

Cónsul General Central para la debida atención a los connacionales o para la gestión administrativa de la oficina consular.

De cualquier forma, este Decreto estuvo vigente tan sólo por cinco meses como consecuencia de las sentencias C-702/1999 y C-920/1999 de la Corte Constitucional que declararon inexecutable respectivamente, el artículo 120 de la ley 489 de 1998 -de facultades extraordinarias- y, en consecuencia, el Decreto 1181 de 1999 que fue expedido con base en esa potestad legislativa que había sido concedida al ejecutivo.

16. Ley 573 de 2000. Se reviste al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias en aplicación del numeral 10 del artículo 150 de la Constitución.

Esta ley fue promulgada para subsanar la inconstitucionalidad del Decreto 1181 de 1999 y poder así expedir el estatuto de carrera que lo reemplazaría. Por eso, el artículo 6º de esta ley 573/2000 otorgó facultades al Presidente para *“Dictar las 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 referente a su régimen de personal.”*

17. Decreto Ley 274 de 2000. Regula el Servicio Exterior de la República y la Carrera Diplomática y Consular.

El Presidente Andrés Pastrana y el Viceministro par Europa, Asia, África y Oceanía, Encargado de las funciones del Despacho del Ministro de Relaciones Exteriores, José Nicolás Rivas de Zubiría promulgaron esta norma el 22 de febrero del 2000 en desarrollo de las facultades de la ley 573/2000 y que constituye el estatuto vigente en la materia.

En la introducción de la publicación “Memoria al Congreso Nacional 1999-2000” el entonces Ministro de Relaciones Exteriores, al referirse al Estatuto del Servicio Exterior manifestó que: *“... El 22 de febrero del año en curso, el Presidente de la República, expidió el Decreto-Ley 274, mediante el cual se regula el Servicio Exterior de la República y la Carrera Diplomática y Consular. Este nuevo Estatuto responde a la exigencia de actualizar y fortalecer la formación de los funcionarios tanto de la Carrera Diplomática y Consular, como de Carrera Administrativa y de libre nombramiento y remoción. La Academia Diplomática, como pieza central de la formación del recurso humano, será objeto de un proceso de modernización, para que cumpla con su esencial función de formar a los jóvenes diplomáticos y para que pueda convertirse, a largo plazo, en centro de investigación y estudio de los grandes temas de la política exterior colombiana. Esperamos así cumplirle a Colombia con los retos y oportunidades de una diplomacia moderna, profesional y altamente especializada. Señores Congresistas: los logros anteriores son muestra evidente del nuevo posicionamiento del nuestro país en el concierto internacional con el que hemos dado inicio al siglo XXI, y de la proyección de nuestra diplomacia en la defensa de los altos intereses nacionales”*

(Imprenta Nacional de Colombia, 2000. Pags. 29 y 30). Sin embargo, no se encuentra en esa publicación alusión adicional o más explícita al Decreto 274/2000 y tampoco sobre el tema particular de la institución del Consulado General Central que pudiese suministrar información acerca de su justificación o explicación para su reconocimiento en ese cuerpo normativo.

Aquí se llama la atención porque el Decreto 274 de 2000, a través del Párrafo Tercero del Parágrafo Primero del artículo 6º y del artículo 10º, conservó del Decreto 1181 de 1999 la categoría muy especial del *Cónsul General Central* que la había ya equiparado, por primera vez en la normatividad del servicio exterior colombiano, a la de Embajador. Se puede afirmar que la versión del Decreto 1181/99 fue reproducida casi en su totalidad en el actual Decreto 274/2000, pues el propósito principal de éste fue el de “revivir” el estatuto que había perdido vigencia pocos meses antes por la declaratoria de inconstitucionalidad. Por tal motivo se promulgó casi idéntico ese texto en el decreto 274 de 2000.

De manera curiosa una de las pocas modificaciones que se hicieron al decreto 1181 de 1999 en la versión del decreto 274 del 2000 fue preciso en este tema. Así, en sólo seis meses la misma administración que reintrodujo la peculiar figura del Cónsul General Central asimilándolo, además, a la categoría de Embajador consideró conveniente agregar a la redacción del decreto 1181 de 1999 que ese cargo “... *también es de libre nombramiento y remoción...*” Quizás el único o primordial propósito de esta adición fue enfatizar y reiterar que ese nuevo cargo, al ser equivalente al de embajador, no es exclusivo para los funcionarios de la carrera diplomática. Eso es exactamente lo que sostiene el Párrafo Segundo del Parágrafo Primero del mismo Artículo 6º como consecuencia de esos cargos al ser de libre nombramiento y remoción: “... *para ser Embajador ante un Gobierno o Representante Permanente ante un Organismo Internacional, no será requisito pertenecer a la Carrera Diplomática y Consular*”. (cursiva fuera de texto). Con la redacción original del decreto 1181/99 que asimiló el cargo de Cónsul General Central al de Embajador para *los efectos de ese decreto* era suficiente para deducir con facilidad que quedaba catalogado como de libre nombramiento y remoción del Presidente de la República. Se debió concluir, de todas maneras, que era necesario insistir y enfatizar que “... también es de libre y remoción” para evitar dudas o interpretaciones que lo restringiera sólo para los funcionarios de carrera, en especial los embajadores, cuando estos son designados en la planta externa por alternación o, en defecto, para cualquier ciudadano en “provisionalidad” sujetos al tiempo máximo de permanencia.

Lo anterior consta en el artículo 6º del Decreto 274/2000 en el cual se enuncian los cargos de Libre Nombramiento y Remoción en la planta interna de la Cancillería y en los Párrafos Primero, Segundo y Tercero del Parágrafo Primero Segundo de ese artículo que agregan:

*“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.”*

A su vez, el artículo 11º establece las equivalencias entre los servicios diplomático y el consular de esta forma:

<b>En el Servicio Diplomático</b>	<b>En el Servicio Consular</b>
<u>Embajador</u>	<u>Cónsul General y Cónsul General Central</u>
Ministro Plenipotenciario	Cónsul General
Ministro Consejero	Cónsul General
Consejero	Cónsul General
Primer Secretario	Cónsul de Primera
Segundo Secretario	Cónsul de Segunda
Tercer Secretario	Vicécónsul

De las anteriores disposiciones se resalta entonces que el cargo de Cónsul General Central tiene dos características especiales:

- a) Se clasifica como de Libre Nombramiento y Remoción del Presidente de la República, y
- b) Se asimila al de Embajador para todos los fines del Decreto 274/2000.

Como consecuencia de las citadas particularidades, ese cargo no es de carrera diplomática y, por lo tanto, no se puede proveer bajo la figura de la “provisionalidad” en caso de no haber personal escalafonado para ocuparlos. Por su definición de Libre Nombramiento y Remoción cualquier ciudadano con los requisitos exigidos puede ser designado y queda al criterio del Jefe de Estado nombrar a diplomáticos de carrera -en la categoría de Embajador- como Cónsules Generales Centrales lo que es inusual y es la gran excepción hasta el momento. Y, al equiparar los dos cargos significa que esta categoría especial de cónsul recibe el mismo tratamiento de un embajador en el desempeño de sus funciones como sería, por ejemplo, el salario y las prestaciones sociales, residencia oficial con pago de servicios públicos y partidas de dotación, servicio doméstico, automóvil oficial con conductor, gastos de representación y los beneficios laborales especiales del artículo 62 del mismo Decreto 274/2000 como viáticos para los desplazamientos y el transporte de menaje doméstico reconocidos con la asignación básica mensual del cargo de Embajador. Al designarse en ese cargo a un embajador de carrera es obvio que el salario y los demás derechos son inherentes a esa categoría en la planta externa.

Es oportuno insistir en que como en los estatutos de carrera de los años 1960 y 1968 el cargo de Cónsul General Central era equivalente al Ministro Plenipotenciario, en estos casos no se le reconocían los derechos derivados del cargo de Embajador. De igual manera, no se puede ignorar que, por esa condición de libre nombramiento y remoción, las personas nombradas en esos cargos *no* tienen tiempo máximo de permanencia y pueden continuar

de manera ilimitada en esos consulados, a diferencia de un embajador de carrera sujeto a los términos de alternación. Esta medida debió favorecer a quienes se desempeñaban como jefes de las oficinas consulares en Miami y Nueva York al ser promulgados los decretos 1181 de 1999 y 274 de 2000. En este orden de ideas, se resalta que estos decretos crearon el cargo de Cónsul General Central y, por vía indirecta sin mencionarlo, la categoría consular correspondiente del Consulado General Central que no está reconocida en la Convención de Viena de 1963. Por lo tanto, parecería que se tuvo en consideración más el cargo que la oficina consular.

Revisados con atención y con bastante cuidado los archivos del Ministerio (GIT Archivo Central) no encontré actas, documentos, referencias o antecedentes ilustrativos sobre la génesis de los Decretos 1181/99 y 274/00, que ofrezcan la posibilidad de conocer los argumentos y la sustentación que tuvieron los redactores de estas normas para haber incorporado esta categoría de cónsul en nuestra normatividad y, menos aún, el hecho significativo de haber equiparado ese cargo al de embajador

En la publicación “Memorias al Congreso Nacional” correspondiente a los años 1998-1999 y 1999-2000 la única alusión a los Decretos 1181/99 y 274/00 es la señalada con anterioridad en la presentación de esas obras por parte del Ministro de Relaciones Exteriores. No se encuentran más referencias a esos estatutos ni siquiera a su contenido general y menos a situaciones específicas como la del consulado general central.

B. Artículo 1º, numeral 1, literal a) y artículo 9º de la Convención de Viena de Relaciones Consulares de 1963.

Colombia es parte de la Convención de Viena de Relaciones Consulares de 1963, aprobada por ley 17 de 1971 y ratificada el 6 de septiembre de 1972. A nivel internacional su vigencia empezó a regir el 19 de marzo de 1967. Esta convención es el texto de derecho internacional público que regula la materia consular y, por eso, constituye la principal fuente de consulta y referencia. En ese sentido es conveniente remitirse a sus disposiciones para tener en consideración lo que ésta regula respecto de la categoría de consulados y de los jefes de esas oficinas.

Es conveniente recordar que nuestro país envió delegados y estuvo presente en la Conferencia de las Naciones Unidas que adoptó la Convención en Viena del 4 de marzo al 22 de abril de 1963. Los representantes de Colombia fueron: Efraín Casas Manrique, Embajador de Colombia en Austria; Daniel Henao Henao, Ministro Consejero, Representante Permanente ante la Agencia Internacional de Energía Atómica y como secretario actuó Ernesto Morales Bárcenas, Cónsul en Viena. Ellos participaron en los debates y en la aprobación de los artículos 1º y 9º que son materia de este estudio.

El artículo 1º, numeral 1, contiene las definiciones para los principales términos de ese instrumento internacional. En ese sentido establece que las expresiones respectivas deben entenderse tal como lo precisa ese mismo artículo. El literal a) define “...por “oficina consular”, todo consulado general, consulado, viceconsulado o agencia consular;” (subrayado fuera de texto) Es claro y evidente que en esa enumeración no aparece el consulado general central como una de las oficinas consulares que reconoce la Convención de Viena y a la cual deben sujetarse los estados parte. El artículo 1º, numeral 1, literal a) fue adoptado sin discusión en la 34ª sesión de la Primera Comisión de la Conferencia el 3 de abril de 1963 y todo el artículo 1º se adoptó en la 5ª Sesión de la Plenaria del 8 de abril de 1963 por 72 votos a favor y 1 abstención.

El texto analizado y aprobado por la Conferencia de Viena se basó integralmente en el proyecto de artículos adoptados por la Comisión de Derecho Internacional durante su 13ª período de sesiones en 1961. La Comisión al concluir su labor de redacción remitió el proyecto a la Asamblea General de las Naciones Unidas con la sugerencia de convocar a la respectiva Conferencia Diplomática que estudiaría y adoptaría la Convención. El proyecto de la convención -preparado por la Comisión de Derecho Internacional- siempre fue muy claro al estipular que por “consulado” se entiende cualquier oficina consular sea consulado general, consulado, viceconsulado o agencia consular. (Ver documento A/CONF.25/6 Draft articles on consular relations adopted by the International Law Commission at its thirteenth session Extract from Volumen II of the official Records of the United Nations Conference on Consular Relations).

Más adelante, el artículo 9º dedicado a las “Categorías de Jefes de Oficina Consular” estipula en su numeral 1 que los jefes de oficina consular serán de cuatro categorías:

- A. cónsules generales;
- B. cónsules;
- C. vicecónsules;
- D. agentes consulares

En esta clasificación tampoco aparece el cónsul general central. La máxima categoría de las cuatro contempladas para cualquier jefe de oficina consular es la de cónsul general. El numeral 2 del mismo artículo 9º añade que la anterior enumeración “... no limitará en modo alguno el derecho de cualquiera de las Partes Contratantes a determinar en la denominación de funcionarios consulares que no sean jefes de oficina consular.” (subrayado fuera texto) Por lo tanto, los Estados tienen libertad y autonomía para denominar como a bien lo consideren los cargos de los funcionarios consulares, excepto en el caso de los jefes de esas oficinas porque sólo pueden ser designados en alguna de las cuatro categorías expresamente mencionadas en el citado numeral 1. De acuerdo con esta disposición no existiría la posibilidad de designar a un jefe de oficina consular como cónsul general central, pues es una figura no reconocida a nivel internacional.

En los informes de la “Conferencia de las Naciones Unidas sobre Relaciones Consulares” reunida en Viena entre el 4 de marzo y el 22 de abril de 1963 para adoptar el texto de la respectiva Convención, consta que las discusiones de los delegados en la Primera Comisión

alrededor del artículo 9º sólo se centraron en debatir la conveniencia de admitir o no las “agencias consulares” como una de las cuatro clases de oficinas consulares y el reconocimiento de los “agentes consulares” como jefes de las mismas. En definitiva, las propuestas para excluir este tipo de oficina consular o para prohibir que el agente consular desempeñara las funciones de jefe de una oficina no prosperaron, en particular, por la oposición de los países recién independizados que argumentaron la importancia de esta clase de cónsules debido a la falta de recursos para hacer otros nombramientos y porque en la práctica ya tenían agentes consulares en varios estados receptores. No se encuentra registro de alguna discusión sobre las otras tres clases de jefes de oficina consular. Esto permite deducir que existía pleno consentimiento entre los plenipotenciarios sobre la clasificación presentada. Se aceptó sin debate que la máxima categoría para un jefe de oficina consular sería la de cónsul general y jamás se examinó ni se mencionó la posibilidad de incluir otra denominación como la de cónsul general central.

El texto de artículo 9º, tal como quedaría en la versión final de la Convención, fue aprobado el 14 de marzo de 1963 en la 14ª sesión de la Primera Comisión por 56 votos a favor, 1 en contra y 8 abstenciones y el 8 de abril de 1963 por unanimidad en la 5ª sesión de la Plenaria de la Conferencia. La única intervención fue del representante de España para recordar que varias delegaciones de habla hispana habían señalado al Comité de Redacción que la palabra “clase” en español aludía a la condición de cónsul honorario o cónsul de carrera, mientras que la palabra “categoría” se aplicaba a los diferentes niveles jerárquicos enumerados en el párrafo 1 del artículo 8º. Así, solicitó a la Secretaría General tener en cuenta esta distinción al momento de establecer los textos finales en los diversos idiomas.

(Lo anterior está consignado en las sesiones del 14 de marzo de 1963 de la Primera Comisión de la Conferencia y de la Plenaria del 8 de abril de 1963, páginas 171-173; 12, respectivamente, de la publicación oficial de las Naciones Unidas: “Documento: - A / CONF.25 / C.1 / SR.14 14ª sesión de la Primera Comisión y Documento: - A / Conf.25 / SR.5 Quinta Sesión del Plenario. Extracto de los Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Relaciones Consulares, vol. I (Actas resumidas de las sesiones plenarias y de las Comisiones Primera y Segunda)”).

Para confirmar todavía más la clasificación de las cuatro exclusivas categorías de jefes de oficinas consulares se menciona un antecedente muy pertinente. En efecto, en el proyecto con los artículos de la Convención, adoptado por la Comisión de Derecho Internacional en la 13ª Sesión de 1961, y enviado a la Asamblea General de las Naciones, a través del respectivo reporte anual de labores, se incluyeron también los comentarios a esos artículos. En consecuencia, es pertinente citar las acotaciones al artículo 9º que aparecen consignadas en ese reporte porque son muy ilustrativas dentro de este análisis. En esos comentarios se recuerda que, a diferencia de los agentes diplomáticos cuyas categorías fueron determinadas por el Congreso de Viena de 1815 y en Aix-la-Chapelle en 1818 y codificadas de nuevo en la Conferencia de las Naciones Unidas de Viena de 1961 sobre Relaciones Unidas, las categorías de los cónsules no habían sido codificadas hasta el momento de la Conferencia Consular de 1963. Los títulos más variados habían sido utilizados después de la época en la cual la institución consular hizo su aparición en las relaciones internacionales. Al momento de las labores de la Comisión de Derecho Internacional, la práctica de los

Estados era la que se derivaba de las legislaciones nacionales y de las convenciones internacionales, lo que permitió constatar una uniformidad suficientemente amplia en lo que concierne a la utilización de las cuatro categorías previstas en el artículo 9º por lo que fue posible proceder a la codificación de las clases de jefes de oficinas consulares. Esta enumeración en cuatro categorías no significa de ninguna manera que los estados que aceptan la clasificación quedan obligados a utilizar en su práctica todas estas cuatro categorías. La única obligación que éstos adquieren es la de designar a sus jefes de oficinas consulares dentro de una de las cuatro categorías previstas en el artículo 9º. En consecuencia, aquellos estados cuyas legislaciones no prevén todas las cuatro categorías (por ejemplo, la categoría de agentes consulares) no están obligados por ningún motivo a modificar su normativa interna. (Ver l'annuaire de la Commission du droit international, 1961, Vol. II, pag 95; 103-104) Esto que señala la Comisión de Derecho Internacional respecto de los agentes consulares es precisamente la situación de nuestro país que no contempla esa categoría de agentes consulares.

### C. Consulados Generales Centrales en Nueva York, Miami y Madrid.

En actualidad existen tres Consulados Generales Centrales: Nueva York, Miami y Madrid. En seguida se hará una breve reseña histórica de estas oficinas debido a su particularidad, para ofrecer una mejor comprensión del tema y para presentar un análisis más completo que permita tener una perspectiva más amplia de la evolución y cambios en estos consulados. Las referencias que se presentan a continuación son resultado de una investigación somera de varias fuentes, en especial, de la Biblioteca del Ministerio que por falta de tiempo no pudo ser más completa y analítica como era mi aspiración. Se utilizaron como referencia para los tres consulados las mismas referencias bibliográficas para presentar la comparación similar más posible. Por eso, procuré también escoger los mismos años y períodos de consulta amplios, por el motivo ya explicado de la carencia de tiempo y también la falta de apoyo en esta dispendiosa pero interesante labor.

#### 1. Consulado General Central en Nueva York.

La Oficina Consular en Nueva York fue de las primeras en funcionar y es una de las más tradicionales y antiguas en la historia del servicio consular colombiano. En la "Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores de 1868" en el capítulo de los "Agentes Diplomáticos y Consulares de los Estados Unidos de Colombia" aparece como *Cónsul General* el señor Juan Bautista Abello. Así, es muy factible afirmar que desde el siglo XIX ya aparecía esa dependencia como Consulado General. Durante ese siglo y los primeros años del XX, las oficinas consulares más destacadas eran las ubicadas en los puertos marítimos como Liverpool, Hamburgo, Barcelona o Amberes. Es probable que antes de 1868 la oficina en Nueva York hubiese sido tan solo consulado o viceconsulado, lo que debe ser corroborado

con una investigación más profunda. De cualquier manera, es un hecho comprobado que para mediados del siglo XIX estaba clasificado como uno de los primeros consulados generales sino el primero.

En la “Memoria de Relaciones Exteriores de 1880” conserva esa categoría y el Cónsul General era el señor Miguel Salgar. En el “Boletín Diplomático de 1907” continúa como Consulado General. Esa categoría consta también en el “Informe del Ministro de Relaciones Exteriores al Congreso de 1924”. En el Volumen I del “Boletín del Ministro de Relaciones Exteriores de 1931” se informa que el Cónsul General Remunerado es el señor Germán Olano. En la “Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores al Congreso de 1935” consta también que el Consulado General en esa ciudad tenía como jefe al señor Gabriel Garcés. La “Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores de 1940” registra como Cónsul General al Señor Abel Cruz Santos y en la de 1949 el Cónsul General es el señor Jorge Ortiz.

El dato más sobresaliente para resaltar se encuentra en la “Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores 1959/1960” porque ahí aparece ese consulado como *General Central*. De la información obtenida se podría afirmar que ese fue el momento en que se modificó la categoría de esa oficina para convertirla en el primer Consulado General Central. La primera persona como Cónsul General Central debió ser el señor Ernesto Caro Tanco. Lamentablemente no alcancé a buscar el decreto, resolución o acto administrativo a través del cual se modificó en esa época la categoría consular, pues en los respectivos “considerandos” debe estar el sustento para haber adoptado esa medida. Sin embargo, es muy factible que la decisión se haya basado en el Decreto-Ley 1732 de 1960, el cual precisamente, como en su momento se explicó, equiparó en su artículo 135º la categoría de Ministro Plenipotenciario con la de *Cónsul General Central*, cargo que -a través de esa disposición- apareció por primera vez en la normativa del servicio exterior colombiano. De esta manera, a partir de los años sesenta hasta la actualidad ese consulado conservará siempre la especial categoría de general central.

## 2. Consulado General Central en Miami.

En las reseñas bibliográficas consultadas sobre los consulados de Colombia en los Estados Unidos aparecen en varias localidades antes que en Miami. En la “Memoria del Ministerio de Relaciones de 1940” ya se menciona la oficina consular en esa ciudad de la Florida con categoría de *consulado* y en el cargo de cónsul el señor Manuel María Muñoz. También se constata el viceconsulado en Tampa. Esta primera referencia no significa que el consulado comenzó a funcionar exactamente en 1940. Lo que si es cierto es que no fue de los primeros en ese país y que pudo haber iniciar funciones antes como viceconsulado o como consulado, según consta en esa fuente autorizada de 1940.

En la “Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores al Congreso de 1949” se encuentra con la nueva categoría de *consulado general* a cargo de Enrique Molano. Esto se confirma

en la “Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores de 1959/1960”. Igual sucede en la “Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores de 1970-1971” donde todavía el consulado en Miami es general e igual sucede en la “Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores 1980-1981” en la cual aparece como Cónsul General el señor Roberto García. Por su parte, en las “Memorias al Congreso” de los años 1990 y 1990-1991 todavía esa oficina era consulado general.

Ahora bien, en la “Memoria al Congreso Nacional 1995-1996” se debe resaltar que se produce la variación sustancial ya que ese consulado aparece denominado como General Central. Sería entonces entre los años 1992 y 1995 aproximadamente que se modificó la categoría consular a la oficina en Miami hasta el presente.

### 3. Consulado General Central en Madrid.

Es interesante examinar el caso del consulado en Madrid debido a que es el más reciente y porque sería conveniente conocer el fundamento y las razones que justificaron ese significativo cambio de categoría: de general a general central. Además, porque desde la expedición del Decreto 274/00 es el primer consulado que se transforma a general central.

El Gobierno Nacional mediante el Decreto 1391 del 28 de junio de 2013, por el cual se modifica la planta de personal del Ministerio de Relaciones Exteriores, en el artículo 1º suprimió un (1) cargo de Embajador Extraordinario y Plenipotenciario y en el artículo 2º creó en la planta de personal un (1) cargo de Cónsul General Central. Dentro del propósito de modificar la categoría del consulado general era lógico y ajustado a la normatividad suprimir un cargo de embajador y, en la práctica, reemplazarlo por el de un cónsul general central, pues es necesario recordar que el párrafo primero del artículo 6º del Decreto 274/00 estipula que: “... 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.” (subrayado fuera de texto)

De esta forma, el Ministerio de Hacienda otorgó viabilidad presupuestal porque simplemente se eliminó un cargo de embajador para crear el de cónsul general central con igual asignación, prestaciones sociales y prerrogativas. Con esta decisión se ahorró lo que sí habría costado crear un cargo adicional en la planta de personal. Por eso se puede sostener que la maniobra consistió sólo en reemplazar un cargo de embajador por otro “asimilado” o, en otras palabras, apenas se limitó a “renombrar” el cargo de embajador como cónsul general central.

Para tener más claridad y poder citar los antecedentes completos sobre esta medida procuré encontrar el decreto, resolución o acto administrativo que modificó la categoría de este consulado general a general central. Sin embargo, luego de una exhaustiva búsqueda personal de todos los decretos de 2013 y del primer trimestre de 2014 no hallé ninguno acerca de este tema. Tampoco encontré ninguna resolución al respecto después de haber revisado con cuidado todas las expedidas entre mayo de 2013 y marzo de 2014.

El citado Decreto 1391 de 2013 se limitó a crear el cargo de cónsul general central sin hacer referencia a la reclasificación de la categoría de consulado general central como tal, es decir, como oficina consular con el nuevo rango. Al haberse creado el cargo de cónsul general central, es bastante probable que se hubiera ajustado también la nomenclatura de la oficina consular para que correspondiese con exactitud al cargo creado que dirigiría esa dependencia. El decreto o la resolución que debería haber modificado la categoría del consulado en Madrid, podría contener en sus “considerandos” la justificación y los motivos para haber adoptado esta decisión administrativa. Por otra parte, esos fundamentos podrían además servir en el futuro como antecedente válido en caso de optar por elevar la categoría de otro consulado general o rechazar esa posibilidad.

En las “Memorias al Congreso Nacional” de los años 2012-2013 y 2013-2014, tampoco encontré ninguna reseña sobre el cambio de categoría de este Consulado, lo que de igual manera podría haber brindado mayores elementos de juicio para profundizar y conocer mejor las razones que motivaron en su momento esta decisión. Así mismo, en esta labor se revisaron las carpetas de los años 2012, 2013 y 2014, correspondientes a las transferencias primarias que hicieron al GIT de Archivo tanto la Secretaría General como las Direcciones de Asuntos Consulares, de Talento Humano y de Administrativa sin resultado positivo para este propósito. En consecuencia, no es factible determinar con exactitud los argumentos que justificaron la modificación del estatus en ese consulado. Si hubiese sido por el volumen de trabajo y de las actuaciones consulares, quizás la alternativa más aconsejable habría sido incrementar el número de funcionarios consulares y/o administrativos con un menor gasto proporcional, en lugar “realzar” únicamente el cargo de cónsul general a central que, por sí mismo, no significa mejorar atención al usuario o la distribución del trabajo entre los mismos funcionarios para obtener más eficiencia en beneficio del servicio consular. Así mismo, si se requiere aumentar el número de funcionarios no es necesario cambiar la categoría del consulado.

De cualquier manera, vale la pena recordar que en España durante muchos años el consulado más tradicional fue el de Barcelona. Por ejemplo, en el “Boletín Diplomático de 1907” se menciona el Consulado en Barcelona y no se hace referencia a oficina consular en Madrid. Igual sucede en el “Informe del Ministro de Relaciones Exteriores al Congreso de 1924”. No se puede descartar que en esa época las funciones consulares estuviesen asignadas a la Embajada en Madrid; es una presunción que debe ser confirmada. En la “Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores de 1940” aparece el Consulado General en Barcelona y ya se encuentra referencia al Viceconsulado en Madrid, a cargo de Antonio Oviedo. En la “Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores al Congreso de 1949”, el consulado en Madrid tiene la categoría de “Primera Clase”.

En cambio, en la “Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores de 1959/1960” esa oficina aparece ya como Consulado General. En consecuencia, es fácil inferir que, aproximadamente desde finales de la década de los años cincuenta, la oficina en Madrid

ostentó la categoría de consulado general hasta el primer trimestre de 2014 con la posesión del primer cónsul general central.

#### D. Reflexiones sobre los Consulados Generales Centrales.

1. Legislación Aplicable y la sentencia C-292-01 del 16 de marzo de 2001 de la Corte Constitucional.

Antes de 1960 no aparece reseña sobre la institución del consulado general central. El primer dato cierto se remonta al Decreto-Ley 1732 de 1960, cuando se puede sostener que esta particular categoría de oficina consular se reconoció por primera vez en un estatuto del servicio exterior y de la carrera diplomática de nuestro país. Para 1960 puede resultar hasta comprensible el hecho -comprobado- de haber incorporado como aporte a la normativa nacional esa figura, puesto que en esa época no regía un tratado multilateral de amplia cobertura y de codificación del derecho consular internacional. La situación podría ser distinta a partir de la redacción de la Convención de Viena de Relaciones Consulares, adoptada en el año 1963, la cual -como fue señalado- no contempló dentro de su normativa ni la categoría del consulado general central ni el cargo correspondiente. Dentro de esta perspectiva no habría inconveniente entre la norma interna y otra de derecho internacional público antes de firma y adopción la Convención de Viena o de su vigencia. El problema o, al menos, la inquietud jurídica surgiría a partir de la entrada en vigor internacional de dicho instrumento internacional, es decir, el 19 de marzo de 1967, porque desde ese instante se podría analizar si tenía obligatoriedad como práctica o costumbre internacional para los Estados que aún no hacían parte de esta como nuestro país. No obstante, la situación variaría sustancialmente a partir del 6 de septiembre de 1972 con la ratificación y su entrada en vigor para Colombia que -en principio- debía sujetarse a toda la normativa de esa Convención.

En este contexto sería admisible haber incorporado esa categoría consular en el Decreto 1732 de 1960, por el motivo señalado de la ausencia de tratado multilateral sobre la materia en ese año. Inclusive podría ser hasta razonable su continuidad en el Decreto 2016 de 1968, pues todavía nuestro país no era parte de ese instrumento internacional sino desde 1972 con la ratificación, a pesar de que ya estaba en vigor internacional desde 1967 y su cumplimiento se podría exigir como práctica usual o costumbre entre los estados. En ambos estatutos la categoría de cónsul general se asimiló a la de Ministro Plenipotenciario, por lo que en este aspecto no generaba costos adicionales en la remuneración del cónsul general central ni gastos adicionales en el presupuesto de funcionamiento.

En el Decreto 10 de 1992 desapareció con acierto el Consulado General Central y el cargo correspondiente, en total consonancia con los artículos 1º y 9º de la Convención de Viena

de Relaciones Consulares de 1963 y con la práctica internacional. Esta oportuna decisión terminó la equivalencia de esa clase de cónsul con cualquier categoría en el servicio diplomático y la clasificación consular se limitó a las tradicionales categorías utilizadas por práctica en el Ministerio: cónsul general, cónsul (de primera y segunda) y vicescónsul. A pesar de lo dispuesto en el Decreto 10 de 1992, la realidad es que se continuó designando como consulado general central a las oficinas en Nueva York y Miami, así como el cargo de los respectivos jefes. Esto consta en las “Memorias al Congreso Nacional” posteriores al año 1992, en la sección correspondiente a las actividades de la dependencia que tenía las funciones actuales de la Dirección de Asuntos Consulares, Migración y Atención al Ciudadano, en especial esa publicación de los años 1997-1998; 1998-1999 y 1999-2000. De esta información bibliográfica se anota, a manera de paradoja o de incongruencia, que justo durante la vigencia del Decreto 10 de 1992, el cual no contempló la categoría de consulado general central, se modificó a esa calidad la oficina en Miami.

Por el contrario, en los Decretos 1181 de 1999 y 274 de 2000 se reincorporó en nuestro ordenamiento -hasta la actualidad- la figura del cónsul general central y, como se ha mencionado varias veces, asimiló ese cargo al rango de embajador con todas sus prerrogativas; además de convertirlo por esa vía de Libre Nombramiento y Remoción, sin término máximo de permanencia para quienes no son de carrera diplomática. No deja de llamar la atención que esa determinación no tiene apoyo en la Convención de Viena de 1963, que en ese entonces estaba en pleno vigor para Colombia. En el fondo, si se analiza con cuidado la situación, esa especial característica de “general central” en muy poco o en nada cambia o mejora la atención ofrecida al connacional, la asistencia y las actuaciones consulares. La consecuencia efectiva es, sobre todo, en los beneficios derivados de ser cónsul general central por la equiparación de ese cargo al de embajador. Y, eso es claro en el mismo 274/00 porque allí estipuló que el cargo de cónsul general central se asimila para los efectos de ese decreto al de embajador, es decir, para las prerrogativas personales. Se advierte de nuevo para total comprensión que en el Decreto-Ley 274 de 2000 no aparece como tal la institución del “consulado general central”, sino que, podría decirse, es una presunción derivada del reconocimiento explícito del cargo de cónsul general central equivalente al de embajador. Por lo tanto, al haber creado ese cargo se infiere que es necesario ajustar la categoría de los consulados donde se desempeñarán esos cónsules generales centrales. Así mismo, se concedió libertad para crear esos cargos sin número máximo y, de forma indirecta, modificar la clasificación de los consulados respectivos.

De otra parte, es pertinente referirse a la sentencia C-292-01 del 16 de marzo de 2001 de la Corte Constitucional, Magistrado Ponente, Jaime Córdoba Triviño. El accionante demandó por inconstitucionalidad el Parágrafo Primero del artículo 6º del Decreto 274 de 2000, por considerar que éste vulnera la tradición de la mayoría de los países civilizados y el artículo 125º de la Carta Política, el cual ordena que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, con excepción de los de elección popular, *los de libre nombramiento y remoción*, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Sostiene que esa

norma, al establecer la libre nominación para la designación del *Embajador y del Cónsul General Central*, así como los denominados nombramientos “en provisionalidad”, desconoce el imperativo constitucional de que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera.

El apoderado del Ministerio destacó que la justificación para que el cargo de Embajador y el de *Cónsul General Central* tengan la categoría de libre nombramiento y remoción, sin que sea requisito pertenecer a la carrera Diplomática y Consular, “... radica en que, dada la función eminentemente política que desempeñan en el ámbito de las relaciones internacionales, el desempeño en esos cargos requiere de la confianza directa del Presidente de la República, según lo dispuesto por el artículo 189, numeral 2 de la Constitución Política”

El Procurador General de la Nación en su concepto manifestó que: “... en relación con el artículo 6 parcialmente acusado, que el legislador se encuentra habilitado para determinar los cargos que son de libre nombramiento y remoción en la administración pública, habilitación que puede ser trasladada al Jefe del Estado en virtud de facultades extraordinarias.” Y, complementa su intervención al plantear “...que la libertad que tiene el Presidente de la República para designar sus agentes diplomáticos y consulares se encuentra inspirada en los criterios de dirección y confianza pues ellos tienen asignadas funciones de dirección o conducción institucional que implican que quienes las van a desempeñar sean personas de confianza del nominador.”

La Corte Constitucional en sus consideraciones manifestó que: “...las condiciones de dirección y confianza que caracterizan a los cargos de Embajador y Cónsul General Central resultan incuestionables pues se trata de servidores que se desempeñan como agentes directos del Jefe de Estado en el servicio exterior. Ante ello, tiene sentido que el Gobierno Nacional cuente con una fundada discrecionalidad para su designación y que ella se explique como una excepción racional al régimen de carrera. En tal sentido, la Corte se pronunció en la Sentencia C-129 de 1994 al estudiar la constitucionalidad de libre nombramiento y remoción de los Jefes de Misión Diplomática:

*Los Jefes de Misiones Diplomáticas tienen el carácter de agentes directos del Presidente de la República en una función en la que éste actúa como Jefe de Estado, cual es la de dirigir las relaciones internacionales (a. 89-2 C.P.); por ello los agentes del Presidente en tan delicada función, deben ser de su absoluta confianza; es así cómo, por la condición misma de agentes del Presidente, deben, en consecuencia, ser de su libre nombramiento y remoción.*”

La Corte luego del examen de la norma la declaró exequible porque consideró que: “... 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.”

Sin embargo, es fundamental hacer claridad que la demanda no se dirigió a controvertir la constitucionalidad o no del cargo de cónsul general central o de su equivalencia con el de embajador. La acción objetó la clasificación de esos cargos como de libre nombramiento y remoción del Presidente de la República, lo que la Corte encontró ajustado a la Constitución Política.

Ahora bien, lo interesante del debate es notar la confusión inmensa que allí se plasma acerca de la naturaleza tan disímil de estos dos cargos y lo que impediría asimilarlos con facilidad. El embajador es agente directo del Jefe de Estado en el exterior ante otros Estados y Organismos Internacionales, pero esa especial característica no se puede predicar del cónsul por más que tenga la categoría de general central. Una es la función diplomática y otra la consular. Por eso existen dos convenciones diferente para regular esas relaciones: la de Viena de 1961 y la de 1963.

2. Resolución 1580 del 16 de marzo de 2015. Manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales para los empleos de la Planta de Personal del Ministerio de Relaciones Exteriores.

La Resolución 1580 del 16 de marzo 2015, hojas 101 y 102, contempla dentro del nivel “Directivo” el empleo de “Cónsul General Central” con tres cargos en los Consulados Generales Centrales de Colombia en Nueva York, Miami y Madrid. En el punto III enuncia como “Propósito Principal”: *“Proteger los intereses del país y los de sus connacionales, representando al Gobierno Nacional ante los gobiernos extranjeros, de acuerdo con los lineamientos de la política exterior y normas constitucionales”*. Coincide con el “Propósito Principal” del cargo de Embajador Extraordinario y Plenipotenciario con la única y lógica excepción de representación ante los organismos multilaterales. La analogía se explica porque el cargo de cónsul general central se asimila al de embajador según el Decreto 274 de 2000 y, en consecuencia, el Manual de Funciones debía reflejarlo de alguna manera. Sin embargo, atribuyó también a esos tres cónsules como “Propósito principal”, al igual que a los embajadores, la representación del gobierno nacional ante los gobiernos extranjeros cuando este deber es en esencia sólo de los embajadores. Es forzar la redacción para estipular una similitud en cargos muy distintos. El problema radica en el mismo 274 de 2000 que al equipar esos empleos obligó al Manual de Funciones a adoptar el mismo texto de “Propósito Principal” para ambos cargos.

El punto IV “Descripción de las Funciones Esenciales” atribuye a los Cónsules Generales Centrales -sean de carrera diplomático o de libre nombramiento- las siguientes:

1. *“Promover y salvaguardar los intereses del país y de sus nacionales en las áreas de su jurisdicción.*
2. *Brindar asesoría jurídica, social y asistencia requerida por los connacionales.*
3. *Velar, dentro de los límites que impongan las leyes y reglamentos del Estado receptor, por los intereses de los connacionales menores de edad y de otras personas que carezcan de capacidad plena.*
4. *Actuar en calidad de notario, de funcionario de registro civil, y en funciones similares y ejercitar otras de carácter administrativo.*
5. *Coordinar la expedición de pasaportes y documentos de viaje a los connacionales, y visados o documentos adecuados a las personas que deseen viajar a Colombia.*

6. *Coordinar el apoyo, dentro de su jurisdicción, a las labores de promoción económica, turística, científica, cultural, entre otras, conforme a los lineamientos de la Misión Diplomática correspondiente.*
7. *Coordinar la realización de informes, de conformidad con los procedimientos institucionales, a la Misión Diplomática correspondiente sobre la evolución de la política migratoria bajo su jurisdicción.*
8. *Coordinar la realización y presentación de informes, de conformidad con los procedimientos institucionales, a la Misión Diplomática correspondiente, a la Dirección de Asuntos Migratorios, Consulares y Servicio al Ciudadano y a la Dirección Administrativa y Financiera sobre la evolución de los servicios de trámites consulares, documentación, asistencia y asesorías prestadas a la comunidad.*
9. *Supervisar la ejecución de la política de promoción de Colombia en el exterior, en coordinación con la Dirección de Asuntos Consulares.*
10. *Garantizar que en la Oficina Consular se lleve un registro oportuno y confiable sobre el número y caracterización de la población colombiana que se encuentra en su jurisdicción.*
11. *Garantizar la permanente actualización de la base de datos con información referente al número y tipo de trámites consulares, documentación emitida, asistencia a connacionales, colombianos detenidos y asesorías prestadas, entre otros.*
12. *Coordinar la formulación y ejecución de actividades de protección de los derechos fundamentales de los colombianos en el exterior y ejercer ante las autoridades del país donde se encuentren, las acciones pertinentes, de conformidad con los principios y normas del Derecho Internacional.*
13. *Las demás que le sean asignadas o que por su naturaleza sean afines con las descritas en este cargo, en especial las establecidas en la Convención de Viena de 1963.” (comentario del autor: convención que por cierto no contempla esa categoría consular en su clasificación)*

Estas funciones enumeradas y asignadas a los tres cónsules generales centrales son las mismas que debe cumplir cualquier *jefe de oficina consular*, en especial, los cónsules generales -si el criterio fuera por el rango- pero también obligan a los cónsules y vicecónsules cuando dirigen la oficina consular correspondiente.

De otra parte, si un embajador de carrera diplomática es designado en el cargo de “Cónsul General”, se le deben asignar las funciones señaladas en la misma Resolución 1580 de 2015, en las hojas 147 y 148, para el Ministro Plenipotenciario que actúa en el “Área Funcional: Oficina Consular”. La descripción de esas funciones no difiere en sustancia de las enumeradas para los cónsules generales centrales. En conclusión: un funcionario sea de carrera, de libre nombramiento o remoción o en provisionalidad nombrado como cónsul general central (los dos primeros) o como cónsul general (primero y tercero) asume las mismas funciones y responsabilidades sin importar la clase de consulado que dirija ya sea general central o general. No es fácil encontrar una notoria o sustancial diferencia de las funciones del cónsul general y del general central. La distinción práctica estaría en las prerrogativas personales para el cónsul general central pero no en cuanto a las labores de los dos cargos.

La situación descrita se confirma en el mismo Decreto 274/00 porque en su Artículo 11º equiparó el cargo de embajador del servicio diplomático con los de cónsul general central y

de cónsul general en el servicio consular sin distinción alguna. Para este fin las dos clases de cónsules serían iguales y esos cargos pueden ser ocupados indistintamente por cualquier embajador. Entonces, surge la pregunta elemental: ¿cuál es la diferencia entre esos cónsules? Desde la perspectiva de las funciones no hay ninguna distinción clara y categórica. En cambio, si existe en cuanto a los beneficios personales que otorga la categoría de cónsul general central. Esto genera un trato desigual e inequitativo al ser designado en un consulado general central o en uno general. Tanto es así que no parece fácil determinar en qué varían los deberes, las labores, la circunscripción y la atención a los connacionales de un consulado general que se transforma en general central o si las funciones del cónsul general son diferentes a las que asumiría como general central. Esto confirmaría que la institución del cónsul general central tiene más repercusiones personales que funcionales y ni siquiera tendría consecuencias con los servicios del consulado como tal.

### 3. Letras Patentes y Exequatur.

En el encabezamiento de los decretos de nombramiento de estos funcionarios se cita como sustento el numeral 2 del artículo 189º de la Constitución Política (corresponde al Presidente de la República como Jefe de Estado: Nombrar a los agentes diplomáticos y consulares) y el párrafo 1 del artículo 6º del Decreto Ley 274 de 2000 (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). De esta forma, se pueden designar con certeza jurídica funcionarios en los tres cargos de Cónsul General Central, código 0047, grado 25, de la planta de personal de los Jefes de Misiones Diplomáticas y Oficinas Consulares, adscritos a los Consulados Generales Centrales de Colombia en Nueva York, Miami y Madrid. El artículo 1º de cada decreto corresponde al nombre de la persona designada y el 2º confirma que esa persona ejercerá las funciones de Cónsul General Central en la ciudad respectiva y se desempeñará como Jefe de la Oficina Consular. (Comentario del autor: categoría de jefe consular NO reconocida en la Convención de Viena de 1963)

Con base en el decreto de nombramiento se expiden luego las “Letras Patentes” que de acuerdo con el artículo 11º de la Convención de Viena de 1963 deben incluir: nombre completo de la persona designada, su clase y *categoría*, la circunscripción consular y la sede de la oficina consular. En consecuencia, en las “Letras Patentes” aparece que nuestros funcionarios son nombrados en calidad de cónsules generales centrales. Sin embargo, se constató que ni los Estados Unidos de América ni España aceptan esa categoría particular de cónsules ni la clasificación de los consulados generales centrales. De conformidad con ese concepto, estos dos estados receptores al expedir el “Exequatur” (admisión del estado receptor para el ejercicio de funciones por parte del jefe de la oficina consular) conforme al artículo 12º de la misma convención solo los reconoce como cónsules generales y omiten el término “central”.

La prueba fidedigna es el exequatur firmado por el Rey de España ordenando a todas las autoridades de ese Estado que: “... *tengan al referido Señor(a) Don (ña) xxxxx por tal Cónsul General en Madrid con jurisdicción en Madrid, Albacete, Ciudad Real, Cuenca, Guadalajara, Toledo,*

*Ávila, Burgos, León, Palencia, Salamanca, Segovia, Soria, Valladolid, Zamora, La Coruña, Lugo, Orense y Pontevedra y le admitan el uso y ejercicio del su cargo...”* (subrayado fuera de texto del exequatur)

En el Directorio del Cuerpo Consular acreditado en España, publicado en la página oficial del Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación de ese país, en la sección de Colombia se encuentra la siguiente información:

#### **“Última actualización (4 octubre 2021) LISTA CONSULAR**

##### LISTA CONSULAR

COLOMBIA

##### **M A D R I D**

Consulado General: C/ Alfonso XI - nº 6.—C. P. 28014

Teléfono: 91 745 25 90 .- Fax: 91 745 04 71

E-mail: [cmadrid@cancilleria.gov.co](mailto:cmadrid@cancilleria.gov.co)

[www.consuladoenmadrid-es.gov.com](http://www.consuladoenmadrid-es.gov.com)

Funcionarios:

Cónsul General: Sra. Gloria M<sup>a</sup> del Socorro BORRERO RESTREPO 21 octubre 2019” (subrayados fuera de texto)

En el caso de los Estados Unidos el exequatur es electrónico en el sistema del Departamento de Estado y tampoco se encuentra el reconocimiento de cónsul general central. En el manual para el establecimiento de Consulados en Estados Unidos elaborado por el Departamento de Estado y enviado a todas las representaciones acreditadas en ese país está la siguiente información:

“HANDBOOK FOR THE ESTABLISHMENT OF CONSULAR POSTS OFFICE OF FOREIGN MISSIONS MAY 23, 2017

- I. Overview
- II. Requesting OFM Approval to Establish a Consular Post
- III. Classifications of Consular Posts
  - A. Consulate General or Consulate
  - B. Vice Consulate
  - C. Consular Agency “

Se comprueba con esta transcripción que el Departamento de Estado solo acepta las cuatro categorías de cónsules acorde con la Convención de Viena de Relaciones Consulares de 1963 y la costumbre internacional.

- E. Número de Cónsules Generales Centrales

Los Cónsules Generales Centrales nombrados desde la vigencia del Decreto-Ley 274 de 2000 han sido trece y de los cuales ningún embajador de Carrera Diplomática y Consular.

## F. Procedimiento y Procesos.

En la actualidad no está formalizado en el “Sistema Integrado de Gestión” procedimiento, guía o manual con los parámetros para la apertura, cambio de categoría consular o cierre de las oficinas consulares de Colombia en el exterior.

## G. Gastos de Funcionamiento de los Consulados Generales Centrales en Nueva York, Miami y Madrid

Consulado	Moneda	Alquiler Residencia/Mes	Servicio de conductor/Mes	Combustible vehiculo/Mes *	Aseo Residencia/Mes*	Total /Mes	Total/Anual*	Total Anual Moneda COP**
Miami	USD	USD 12.000,00	USD 3.674,95	USD 115,00	USD 2.700,00	USD 18.489,95	USD 221.879,40	\$ 850.836.497,59
Nueva York	USD	USD 11.300,00	USD 4.000,00	USD 58,63	USD 250,00	USD 15.608,63	USD 187.303,56	\$ 718.249.215,46
Madrid	Euros	€ 6.270,00	€ 3.085,16	€ 84,53	€ 2.162,99	€ 11.602,68	€ 139.232,16	\$ 622.218.776,79
								<b>\$ 2.191.304.489,84</b>

\*Valores estimados a partir del total de gastos registrados

\*\*Calculado a partir de tasa del cambio del día a 30 de septiembre de 2021

Consulado	Moneda	Gasto de Representación/Mes	Total Mensual Moneda COP**	Total Anual COP**
Miami	USD	USD 1.500,00	\$ 5.752.020,00	\$ 69.024.240,00
Nueva York	USD	USD 2.400,00	\$ 9.203.232,00	\$ 110.438.784,00
Madrid	USD	USD 2.400,00	\$ 9.203.232,00	\$ 110.438.784,00
			<b>\$ 24.158.484,00</b>	<b>\$ 289.901.808,00</b>

\*\*Calculado a partir de tasa del cambio del día a 30 de septiembre de 2021

A esta información falta agregar las partidas asignadas para asumir el valor de los servicios públicos de la residencia, los vehículos oficiales con sus seguros y las que se aprueban por dotación cuando son necesarias. Igualmente, se debe añadir el valor de la nómina de los funcionarios administrativos asignados como miembros del servicio doméstico que desempeñen esas funciones en la sede de las residencias y que se incluyen en la nómina mensual de los consulados generales centrales. Sin olvidar la remuneración propia del cargo de embajador con las primas derivadas, cesantías y cotizaciones a salud y pensión.

## H. Legislación Comparada.

¿Existe en el Servicio Exterior la institución del Consulado General CENTRAL?			
PAÍS	SI	NO	Observaciones
<b>Alemania</b>		X	Alemania no contempla esta figura porque no tienen consulados generales centrales, sólo consulados generales.
<b>Marruecos</b>		X	No existe Consulado General Central.
<b>Malasia</b>		X	No existe Consulado General Central.
<b>Polonia</b>		X	No existe la figura de Cónsul General Central.
<b>Argelia</b>		X	No existe Consulado General Central.

<b>Italia</b>		X	En Italia no existe la figura del consulado general central, pero si la del consulado general.
<b>España</b>		X	No existe Consulado General Central.
<b>China</b>		X	No existe Consulado General Central.
<b>Corea</b>		X	No existe Consulado General Central.
<b>México</b>		X	No existe Consulado General Central.
<b>Dinamarca</b>		X	Solamente existe la figura de Consulado y Consulado General.
<b>Rusia</b>		X	Rusia solo tiene en sus Embajadas secciones consulares y Consulados o Consulados Generales.
<b>Israel</b>		X	Israel no tiene consulados generales centrales.
<b>Suiza</b>		X	No existe Consulado General Central.
<b>Bélgica</b>		X	No existe Consulado General Central.
<b>India</b>		X	No existe Consulado General Central.
<b>Brasil</b>		X	No existen los Consulados Generales Centrales. La categoría máxima de los consulados son los generales.
<b>Vietnam</b>		X	No existe Consulado General Central.
<b>Bolivia</b>		X	No existe Consulado General Central.
<b>Perú</b>		X	No existe esa figura.
<b>Portugal</b>		X	No existe esa figura.
<b>Jamaica</b>		X	No existe esa figura.
<b>Líbano</b>		X	En el servicio exterior del Líbano no existe Consulado General Central.
<b>Ecuador</b>		X	No existe Consulado General Central.
<b>Argentina</b>		X	No existe la figura de Cónsul General Central.
<b>Filipinas</b>		X	No tienen esa figura.
<b>Australia</b>		X	No existe la figura de Consulado General Central.
<b>Honduras</b>		X	No se contempla la figura de Cónsul general con prerrogativas de Embajador. Solo contempla la Sección Consular y Oficinas Consulares. No existen cargos homologables a los de Cónsules Generales Centrales, al no ser éstos una figura contemplada en la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares.

## I. Conclusión.

El propósito de este análisis es motivar a reflexionar sobre la necesidad y conveniencia de mantener los tres consulados generales centrales o de abrir en el futuro nuevas oficinas con esa categoría. El Decreto 274 de 2000 instituyó en sentido amplio el *cargo* de Cónsul General Central -no la respectiva *categoría de oficina consular*- sin obligar a la administración a crearlos en la planta de personal del Ministerio o a transformar los de embajador en esa clase de cónsul como se hizo para Madrid. De manera que, sin necesidad de reformar el Decreto 274 de 2000, se podría -en una primera instancia- seguir con rigor

una directriz o principio administrativo orientado a no aumentar más el número de esos cargos que había sido la práctica desde la modificación para Miami del rango de cónsul general y de esa oficina tal vez a comienzos de los años noventa. Esta prudente política se interrumpió con el decreto 1391 del 28 de junio de 2013 para Madrid y desde esa fecha se ha respetado hasta la actualidad. En casi veintidós años de vigencia del Decreto 274 de 2000 sólo se ha abierto un nuevo consulado general central.

En segundo lugar, sin alterar el decreto 274/00, sería viable suprimir los tres “cónsules generales centrales” para reemplazarlos con la “creación de tres cónsules generales” y, de inmediato, se modificaría la categoría de esas oficinas a “consulados generales” de conformidad con el derecho consular internacional y con la costumbre de los Estados. Se recuerda que los gobiernos de los Estados Unidos y de España sólo reconocen las oficinas en Nueva York, Miami y Madrid como consulados generales. El efecto de esta decisión se reflejaría en un considerable ahorro de recursos públicos acorde con las restricciones del gasto y las medidas de ajuste presupuestal. En efecto, se reduciría la remuneración mensual y las prestaciones de los jefes de las oficinas y todas las demás prerrogativas correspondientes al cargo de embajador. Se eliminarían las diferencias que podrían ser injustificadas o discriminatorias entre los actuales cónsules generales centrales y los centrales. Se podrían nombrar en esos tres nuevos cargos de “cónsules generales” a funcionarios de carrera en las categorías de Embajador, Ministro Plenipotenciario, Ministro Consejero o Consejero o funcionarios en provisionalidad con tiempo máximo de permanencia, sin remuneración de Embajador y sin los beneficios derivados de este cargo.

Y, más adelante cuando sea posible reformar el decreto 274 de 2000, se debería estudiar la factibilidad de eliminar toda referencia al Cónsul General Central y más aún si es para equiparlo al cargo de Embajador, debido a la ostensible diferencia entre la función diplomática y la consular, tanto es así que existen dos convenciones de Viena: la de 1961 para las relaciones diplomáticas y la de 1963 para las consulares. De manera que equiparar el cargo de embajador con el de cónsul general solo tiene explicación para los fines del estatuto de servicio exterior, como lo estipula el 274/00, con fines dirigidos a las prerrogativas personales de esa clase de cónsules.

## Artículo 20, numeral a) del Decreto-Ley 274 del 2000. Prohibición de Inscripción al concurso de ingreso a la Carrera Diplomática y Consular para los colombianos de nacimiento con doble nacionalidad.

### A. Antecedentes Constitucionales

El ingreso a la Carrera Diplomática y Consular se hace por medio de concurso abierto cuyo objeto es establecer la aptitud y capacidad de los aspirantes. Éste consiste en un proceso de selección, con base en el mérito, para garantizar la idoneidad de quienes, en igualdad de condiciones, participen y demuestren poseer los requisitos para ingresar. El proceso consta de seis etapas de las cuales destaco la segunda, denominada “ inscripción” para el concurso” que contiene los requisitos mínimos exigidos a los aspirantes que desean participar en el proceso de selección.

En efecto, el artículo 20 del Decreto-Ley 274 de 2000, en su literal a) establece como primer requisito: *“ser colombiano de nacimiento y no tener doble nacionalidad”* Entonces, sobre esta expresa prohibición versará el segundo tema de esta presentación, ya que considero bastante interesante comprender la naturaleza de esta limitación, encontrar en lo posible su fundamento, evaluar su permanencia o la factibilidad de suprimirla en el futuro.

En principio se puede afirmar que es muy probable que la restricción se origine en el artículo 96 de la Constitución Política de 1991, sobre la nacionalidad, en el que se reconoce de manera clara la posibilidad para los colombianos de tener la doble nacionalidad e incluso la múltiple nacionalidad tal como se precisará más adelante. Esto es fundamental. Es la esencia del planteamiento porque la restricción actual del Decreto-Ley 274/2000, parte del hecho que se reconozca o no en nuestra normatividad constitucional y legal la doble nacionalidad. Sólo al aceptar esta posibilidad es factible incorporar luego limitaciones a su pleno ejercicio.

Sin embargo, para tener una perspectiva completa y a manera de antecedente, es conveniente recordar la forma como estaba regulada esta materia en las constituciones anteriores, en especial la del año 1886 con sus actos legislativos de reforma y así, en directa concordancia, los requisitos que contemplaban los estatutos anteriores al Decreto-Ley 274/2000 para participar en el concurso de ingreso a la carrera.

Aunque el propósito de este trabajo no es hacer una recapitulación completa sobre la nacionalidad de origen (nacimiento) o por adopción (naturalización) en todas las constituciones de Colombia desde la de Cúcuta de 1821, ya que esa relevante materia

ameritaría otro espacio, no sobra hacer una breve mención a algunos textos del siglo XIX, que antecedieron a la de 1886, para tener alguna referencia histórica en particular sobre la nacionalidad de nacimiento. De esta forma, resaltaría que la mayoría de las cartas anteriores a la de 1886 se limitan a los conceptos del ius sanguinis y/o del ius soli para otorgar la nacionalidad colombiana de origen y, de ahí, ejercer la ciudadanía que en ese entonces aparecía como un reconocimiento particular en la vida civil y también como requisito para algunos derechos.

(Comentario: a manera de simple ilustración, se precisa que la noción del ius domicili tan sólo fue incorporada en la constitución de 1863, reiterada en las siguientes de 1886 y 1991. Desde entonces sólo ha generado problemas, interpretaciones y, por eso, debería ser eliminada de la actual constitución. En su momento, dentro de las propuestas de este ministerio a la Asamblea Nacional Constituyente que adoptó la Carta de 1991, se sugirió excluir el ius domicili como elemento para conceder la nacionalidad. Desafortunadamente, nuestra iniciativa – la cual impulse desde el despacho del Viceministro de Relaciones Exteriores donde estaba asignado en esa época- no fue acogida y al fin se conservó el ius domicili en el actual artículo 96. El tiempo demostró que la Cancillería tenía razón en su propuesta. Tanto así que esa norma constitucional debió reformarse mediante el Acto Legislativo 1 de 2002 para facilitar su comprensión ante las evidentes dificultades que ofrecía su aplicación, en especial, en el caso de los hijos de padre(s) colombiano(s) nacidos en el exterior. De cualquier manera, estoy convencido que el concepto del ius domicili se tiene que eliminar en definitiva de nuestra legislación sobre la nacionalidad. Así lo he comentado con la Coordinación de Asuntos de Nacionalidad de la Oficina Jurídica Internacional. El Ministerio ojalá en el futuro próximo pudiese preparar el respectivo acto legislativo en este sentido para consideración del congreso nacional. Sería un aporte valioso para simplificar la determinación de la nacionalidad, conservando sólo las dos nociones tradicionales del ius sanguinis y el ius soli. En el caso puntual del ius sanguinis, es interesante explorar la posibilidad que este elemento fuese suficiente por sí sólo para otorgar la nacionalidad colombiana sin la exigencia de añadirle el ius soli.)

Para continuar con lo antes expresado, se presenta una brevísima reseña de la nacionalidad por nacimiento en algunas constituciones, por ejemplo:

- La Constitución de la República de la Nueva Granada de 1843, disponía que eran granadinos los nacidos (ius soli) en el territorio de Nueva Granada de padres granadinos o de padres extranjeros (ius sanguinis). No aludía a los nacidos fuera del territorio de padres granadinos.
- El texto de la carta de la República de Nueva Granada de 1853, sin suficiente claridad, consagraba como granadinos a todos los individuos nacidos en este territorio y a los hijos de éstos. Primaba el ius soli con una confusa alusión al ius sanguinis.
- Por su parte, la Carta Política de la Confederación Granadina de 1858 con gran sencillez declaraba granadinos a: “1. Todos los nacidos o que nazcan en el territorio de la Confederación” (sólo ius soli) o “2. Los que nazcan en territorio extranjero de padres granadinos” (sólo ius sanguinis)
- La Constitución de los Estados Unidos de Colombia de 1863, otorgaba la nacionalidad a todas las personas nacidas o que nacieran en este territorio aunque fueran de padres extranjeros (ius soli simple) y a los hijos de padre o madre colombianos, hayan o no nacido en el territorio de los Estados Unidos de Colombia, si en el último caso vinieren a domiciliarse en éste. (ius sanguinis simple y ius sanguinis más el ius domicili para los nacidos en el exterior) Así mismo, el artículo 32 consagró que quienes fijaban su domicilio y adquirirían nacionalidad en país extranjero perdían el carácter de colombianos. En consecuencia, en esta precisa

situación no se aceptaba la doble nacionalidad, pero quedaba el vacío cuando se trataba de dos nacionalidades ambas de nacimiento. Lo destacable de este artículo es que por primera vez aparece una referencia específica respecto de la doble nacionalidad aun cuando fuera en sentido negativo, es decir, para no reconocer esa posibilidad.

La Constitución de 1886 merece especial atención porque bajo su marco se expedirían las primeras leyes y decretos sobre el servicio exterior, la carrera diplomática y el ingreso a la misma. El artículo 8º de esa Carta Política disponía que los nacionales colombianos lo serían por: nacimiento (*ius soli*), por origen (*ius sanguinis*) y por adopción. Esta clasificación no difiere mucho del contenido de la constitución de 1863, excepto que tal vez es más minuciosa y también más específica en el *ius domicili*.

El artículo 8º en síntesis:

a) por nacimiento: los que nacían en Colombia (*ius soli*) debían cumplir además la condición que el padre o la madre fueran naturales colombianos (*ius sanguinis*) o que siendo hijos de extranjeros se hallasen domiciliados en la República (*ius domicili*). Así mismo, de forma extraña y discriminatoria se “consideraban” colombianos por *nacimiento*, aunque no hubiesen nacido en este territorio, los hijos “legítimos” de padre y madre colombianos que hubieren nacido en el exterior y luego se domiciliaren en Colombia. (combinación de *ius soli* más *ius sanguinis* o *ius domicili*);

b) por origen: los que siendo hijos de madre o padre naturales de Colombia (*ius sanguinis*) y habiendo nacido en el extranjero, se domiciliaren en la República (*ius sanguinis*); y cualesquiera hispanoamericanos que ante la municipalidad del lugar donde se establecieran, pidieran ser inscritos como colombianos. (*ius sanguinis* más *ius domicili*)

y, c) por supuesto, como en todas las anteriores constituciones, se reconocía la nacionalidad por adopción con la respectiva carta que aquí fue denominada de ciudadanía de manera curiosa.

El artículo 9º, con distinta redacción, pero con el mismo sentido de la constitución de 1863, no aceptó la doble nacionalidad. La calidad de colombiano se perdía por adquirir carta de naturaleza en país extranjero, fijando allí domicilio. La novedad era que podía recobrase con arreglo a las leyes. Como antes se mencionó esta pérdida de la nacionalidad se predicaba de quienes adquirirían otra nacionalidad por adopción, pero no se hacía clara referencia a las personas que tenían doble nacionalidad desde su nacimiento.

La reforma a la Carta Política de 1886, adoptada mediante el *Acto Legislativo 1º de 1936*, en el artículo 3º conservó la concepción original, pero con el fin de brindar claridad definió, de manera práctica y simple, que los nacionales colombianos lo eran: o por nacimiento o por adopción. Entonces, con acierto se denominó colombianos por “nacimiento” a quienes desde su origen ostentan esta calidad ya sea que nazcan en el territorio nacional o en el extranjero. En contraposición, quienes adquieren la nacionalidad con posterioridad al

nacimiento, lo hacen por “adopción”, en virtud de un acto jurídico como la carta de naturalización.

En sustancia, se reitera que la reforma de 1936 mantuvo la línea de la Carta de 1886. Se unificó con lógica en un solo grupo y bajo la misma denominación, la nacionalidad de “nacimiento” entendida también como la de “origen” porque el significado es idéntico. En efecto, por nacimiento (origen) eran aquellos naturales de Colombia (*ius soli*) con padre o madre también naturales o nacionales colombianos (*ius sanguinis*) o hijos de extranjeros que estuvieran domiciliados en territorio nacional (*ius domicili*). Se eliminó esa odiosa presunción para los hijos “legítimos” nacidos en el exterior de padres colombianos, como si hubiesen nacido en territorio nacional sólo por ostentar esa calidad de hijos. Y, en la misma categoría por “nacimiento” incluyó a los hijos de padre o madre colombianos (*ius sanguinis*) que hubiesen nacido en el exterior y luego se domiciliaren en la República (*ius sanguinis*). Por su parte, los extranjeros que solicitaban y obtenían carta de naturalización eran colombianos por adopción.

De acuerdo con el artículo 4º del citado Acto Legislativo de 1936, la prohibición de la doble nacionalidad se mantuvo idéntica en su concepción. Es decir, el colombiano que adquiría carta de naturalización en otra nación, fijando domicilio en el exterior (no necesariamente en el país de la otra nacionalidad como lo exigía la Carta de 1886) perdía esa calidad, pero podía recobrarla con arreglo a las leyes. Permaneció la duda principal sobre qué sucedía si el colombiano tenía dos o más nacionalidades, pero todas de nacimiento y cómo se procedía respecto de la nacionalidad adquirida por adopción si el colombiano recobraba la colombiana. En estas hipótesis las disposiciones del otro país de nacionalidad también eran importantes para determinar si en ese otro estado se reconocía o no la doble nacionalidad o si se privaba de ella a quien adquiría otra o la tenía desde el nacimiento. Al fin se debe tener presente que cada estado es autónomo y soberano para legislar sobre la definición de su nacionalidad.

En concordancia con el reconocido excanciller, Diego Uribe Vargas, se puede afirmar -como conclusión- que desde mediados del siglo XIX y hasta bien avanzado el XX, no era de recibo el ejercicio de la doble nacionalidad. Así, respecto de la reforma constitucional de 1936 este autor afirma: “... Pero la Reforma más importante que se introduce sobre la materia, es la concerniente al criterio moderno, de que si bien no se pueden ejercer simultáneamente dos o más nacionalidades, es posible que la de origen pueda recuperarse automáticamente, cuando en razón del domicilio hayan cambiado las condiciones”. (Estructura Constitucional para el Cambio, Diego Uribe Vargas, Editorial Temis, 1986, pág.43)

De cualquier modo, en estos textos constituciones la expresa prohibición de la doble nacionalidad se debía predicar en sentido estricto sólo respecto de la adquirida por adopción. Cuando se trataba de la de nacimiento la situación era bien diferente ya que involucraba el reconocimiento concedido por otro estado según su legislación. Y, ahí las disposiciones colombianas no tenían ni tienen injerencia, ni pueden impedir esa doble nacionalidad si el otro estado también la otorga porque la persona cumple con sus

requisitos. Mal podría un estado privar la nacionalidad que concede otro. Por lo tanto, cuando se detentaba la doble nacionalidad por nacimiento, Colombia respetaba esa otra nacionalidad y en territorio nacional la persona se consideraba colombiano para todos los efectos.

Entonces no fue tan categórica esa prohibición de la doble nacionalidad. En estricto sentido solo aplicaba al colombiano que adquiría otra nacionalidad por adopción y que por ese hecho perdía la de nacimiento. Sin embargo, la eficacia de esa restricción era muy limitada porque exigía que el colombiano informara a las autoridades sobre su naturalización en otro estado o, todavía más difícil, que ese otro estado notificara a Colombia que había concedido su nacionalidad a un colombiano. Según los registros de la dependencia encargada de la nacionalidad en el ministerio, fueron contados los casos en que un estado notificó a las autoridades nacionales acerca de la naturalización de un colombiano y menos aún que un connacional lo hiciera por motu proprio.

Así las cosas, no es equivocado afirmar que las constituciones anteriores a la de 1991, en especial la de 1886 con su reforma de 1936, consagraron la prohibición a la doble nacionalidad cuando era por adopción. De cualquier forma, esta fue una medida casi sin aplicación en la realidad debido al desconocimiento de nuestras autoridades acerca de las naturalizaciones de colombianos en otros estados. Y, cuando se trataba de doble nacionalidad -ambas por nacimiento- al no estar prohibida expresamente por las constituciones ni las leyes, se deduce que esta figura se aceptaba en nuestro ordenamiento con la limitación de ejercerlas de manera simultánea porque en Colombia debía acogerse por completo a la normatividad nacional y no podía en ningún caso valerse de la otra nacionalidad.

La Constitución Política de 1991, en su artículo 96, mantuvo los principios básicos de la carta de 1886 reformada por el Acto Legislativo de 1936. En este sentido permanecieron intactas las dos formas de adquirir la nacionalidad: por nacimiento y por adopción. De igual forma, por nacimiento son colombianos los naturales del país (*ius solis*) con una de las dos mismas condiciones: que el padre o la madre hayan sido naturales o nacionales colombianos (*ius sanguinis*) o que, siendo hijos de extranjeros, alguno de sus padres estuviere domiciliado en la República en el momento del nacimiento (*ius domicili*). La diferencia con el régimen anterior es que ahora basta que uno sólo de los padres estuviere domiciliado y no ambos, precisando además que el domicilio debe ser al momento del nacimiento.

Igualmente, son colombianos por nacimiento los hijos de padre o madre colombianos que hubieren nacido en tierra extranjera (*ius sanguinis*) y luego se domiciliaren en territorio colombiano (*ius domicili*) o registraren en una oficina consular de la República. Esta última opción fue introducida por medio del Acto Legislativo 1 del 2002. El motivo es la confusión que genera en la práctica el alcance del domicilio, las interpretaciones y la ausencia de precisión en su aplicación. Al aludir al registro en las oficinas consulares se hace referencia al registro civil de nacimiento que no tiene relación alguna con el domicilio y tampoco lo reemplaza. Lo más aconsejable sería que la nacionalidad se otorgue sólo por el hecho de

ser hijo de colombiano (a) como ya fue sugerido. Ese hecho consta al levantar el registro civil de nacimiento que es la prueba de esa relación de consanguinidad y de la nacionalidad colombiana. El registro civil de nacimiento constata el hecho que es fuente de la nacionalidad y es el documento fidedigno que prueba de esa calidad.

Por adopción, los extranjeros que soliciten y obtengan carta de naturalización, de acuerdo con la ley, la cual establecerá los casos en que se pierde esa nacionalidad colombiana por adopción. Existe un proceso más expedito para los Latinoamericanos y del Caribe por nacimiento domiciliados en Colombia y para los miembros de pueblos indígenas que comportan territorios fronterizos. En esas situaciones se exige además el principio de reciprocidad.

Sin embargo, para el presente asunto lo más destacable es el reconocimiento explícito de la doble y la múltiple nacionalidad que hace el artículo 96 de la actual Carta Magna. La parte final ese artículo dispone que ningún colombiano por nacimiento podrá ser privado de su nacionalidad. Es decir, al poseer otra nacionalidad de origen o si luego se adopta otra, nunca se puede despojar de la colombiana ni se debe renunciar a ésta. Lo mencionado está en nítido contraste con la anterior constitución que decretaba la pérdida de la nacionalidad por adquirir otra. Así, frente a ese efecto, el constituyente del 91 estableció que la calidad de nacional colombiano no se pierde por el hecho de adquirir otra nacionalidad. Es más, con el propósito de reafirmar el principio de la múltiple nacionalidad, estipuló que los nacionales por adopción no están obligados a renunciar a su nacionalidad de origen o adopción. Así mismo, como en los estatutos anteriores, se confirmó que quien renuncia a la nacionalidad colombiana puede recobrarla con arreglo a la ley.

Para documentar y sustentar este cambio consagrado en la Carta Política de 1991, es de utilidad remontarse a las discusiones de la Asamblea Nacional Constituyente que elaboró y redactó el nuevo texto constitucional, es especial los debate de la Tercera Comisión encargada, entre otros temas, de las relaciones internacionales. En la Gaceta Constitucional, órgano de publicación de la Asamblea, número 68, del lunes 6 de mayo de 1991, en la página 8, se encuentra un buen resumen de los sustentos que tuvieron los miembros de la Asamblea para aceptar la múltiple nacionalidad en nuestro país y otras reflexiones interesantes:

*“Justificación para la Aceptación de la Nacionalidad Múltiple.*

*La Subcomisión estudió las propuestas formuladas por las comunidades colombianas en el extranjero, así como las propuestas hechas en muchos de los proyectos de reformas, según las cuales sería conveniente modificar el artículo 9º estableciendo que nacionalidad colombiana no se pierde por adquirir carta de naturalización en país extranjero. Las comunidades colombianas en el exterior justifican su propuesta arguyendo fundamentalmente lo siguiente:*

- 1- *Más de 5.000.000 de colombianos residen fuera del país, especialmente en Estados Unidos, Venezuela, Panamá, Ecuador y Europa, y mediante el envío de dinero a sus familiares, contribuyen al incremento bruto del país.*

- 2- *Los colombianos, especialmente los residentes en Estados Unidos y Venezuela han contribuido al crecimiento de algunas industrias colombianas mediante la compra de productos alimenticios, materiales impresos y productos de consumo general que se mercadean en esos países.*
- 3- *Los colombianos son personas muy nacionalistas, la mayoría de las que viven en el extranjero no han adquirido otra nacionalidad porque no quieren perder su condición de colombianos. Si fuera posible adquirir otra nacionalidad sin tener que perder la colombiana, tendrían acceso a todas las oportunidades económicas y políticas que ofrecen los países donde residen.*
- 4- *Las normas constitucionales de 1886 y aún las de 1936 se originaron en el deseo de consolidar la población, y por lo tanto esas normas podría interpretarse como una penalización para los infractores de la política de poblamiento, que se mantuvo en vigencia durante el siglo pasado y buena parte del presente. Pero hoy las condiciones socioeconómicas y políticas del país han cambiado radicalmente. La nación es hoy un país de migrantes.*
- 5- *Las normas de países como Uruguay, Estados Unidos e Israel son amplias y permiten la coexistencia de dos o más nacionalidades”*

Como se puede observar con total claridad, la discusión se planteó solo frente a la doble o múltiple nacionalidad por adopción. Jamás se cuestionó la doble nacionalidad por nacimiento que como tantas veces se ha manifestado era un hecho reconocido de manera tácita sin ser controvertida.

Así como encontramos sustento en la propia Asamblea Nacional Constituyente de 1991, también existen varios pronunciamientos de los jueces acerca de esta innovación en materia de nacionalidad. Por ejemplo, en la sentencia de constitucionalidad C-335/99 del 12 de mayo de 1999, (norma demandada: art. 25 de la ley 43 de 1993), el magistrado ponente, Vladimiro Naranjo Mesa, sostuvo: “...No obstante la coincidencia sustancial respecto de los criterios destinados a determinar la calidad de nacional colombiano, la Constitución vigente, en el artículo arriba citado (art.96 C.P), le otorga a los colombianos por nacimiento la posibilidad de adquirir una nacionalidad distinta a la de origen, sin que se pierda esta última, y a los extranjeros que adopten la ciudadanía colombiana el derecho a mantener su nacionalidad de origen. En síntesis, consagra la figura de la doble nacionalidad, que no era de recibo en la Constitución de 1886, la cual expresamente señalaba en su artículo 9°: "La calidad de nacional colombiano se pierde por adquirir carta de naturalización en país extranjero, fijando domicilio en el exterior, y podrá recobrase con arreglo a las leyes". Así las cosas, la Constitución Política de 1991 instituyó el derecho a la binacionalidad a favor de los nacionales colombianos, y prohibió la pérdida de la nacionalidad prevista en la Constitución anterior para los súbditos que adquirieron carta de naturalización en país extranjero y fijaron su domicilio en el exterior.”

Para completar este enfoque es oportuno recordar las disposiciones afines contenidas en la ley 43 de 1993, en particular las del capítulo IV, denominado “De la doble nacionalidad”. Allí se reafirma con énfasis el principio constitucional de la doble nacionalidad al estipular:

*“Artículo 22°.- No se pierde la calidad de nacional colombiano. La calidad de nacional colombiano no se pierde por el hecho de adquirir otra nacionalidad.*

*Los nacionales por nacimiento que adquieran otra nacionalidad no perderán los derechos civiles y políticos que les reconocen la Constitución y la Legislación Colombianas.*

*El acceso al desempeño de funciones y cargos públicos de los nacionales por adopción que tenga otra nacionalidad podrán ser limitados en los términos previstos en la Constitución y en la ley.*

*El nacional colombiano que posea doble nacionalidad, en el territorio nacional, se someterá a la Constitución Política y a las leyes de la República. En consecuencia, su ingreso y permanencia en el territorio, así como su salida, deberán hacerse siempre en calidad de colombianos, debiendo identificarse como tales en todos sus actos civiles y políticos”*

A su vez, sobre la recuperación de la nacionalidad y la compatibilidad con otras nacionalidades se consagró lo siguiente:

*“Artículo 25º.- De la recuperación de la nacionalidad. Los nacionales por nacimiento o por adopción que hayan perdido la nacionalidad colombiana como consecuencia de la aplicación del artículo 9 de la Constitución anterior y quienes renuncian a ella de conformidad con lo dispuesto en la presente ley, podrán recuperarla, formulando una solicitud en tal sentido ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, los Consulados de Colombia o ante las Gobernaciones, manifestando su voluntad de respaldar y acatar la Constitución Política y las leyes de la República. Lo anterior se hace constar en un acta que será enviada al Ministerio de Relaciones Exteriores, la Registraduría Nacional del Estado Civil y el Departamento Administrativo de Seguridad (DAS).”*

Para ser bien precisos: la Carta Magna de 1991 más que aceptar la doble nacionalidad reconoce la múltiple nacionalidad. Permite la naturalización en otro estado sin perder la colombiana. Por el contrario, las constituciones anteriores prohibían la doble nacionalidad por adopción -aunque por lo complejo de aplicar esta medida fue algo inoperante-; no se pronunciaron sobre la doble nacionalidad de nacimiento porque ésta involucra la soberanía del otro estado que la confiere y, por eso, en la práctica se reconocía esa posibilidad en Colombia de manera tácita.

B. Antecedentes Normativos sobre el Ingreso al Servicio Diplomática y Consular y a la Carrera Diplomática bajo la Constitución de 1886.

1. Decreto 510 del 1 de junio 1911. Reglamentó la provisión de algunos puestos en los servicios diplomáticos y consular.

Firmado por el Presidente Carlos E. Restrepo y el Ministro de Relaciones Exteriores Enrique Olaya Herrera. Los considerandos del decreto ameritan ser citados porque constituyen un primer respaldo a la profesionalización del servicio exterior:

*“Que es conveniente para el servicio público la formación de un personal de jóvenes que tengan la educación científica y los conocimientos técnicos indispensables para el buen desempeño de ciertos cargos anexos al Ministerio de Relaciones Exteriores, que requieren estudios especiales, y*

*Que el Gobierno considera justo estimular a la juventud universitaria ofreciéndole medios de servir al país, y de dar al propio tiempo, desarrollo más amplio a su educación profesional en importantes centros docentes del Exterior”.*

Este acto administrativo no contempló como tal la Carrera Diplomática, aunque sentó las bases conceptuales de lo que con posterioridad sería esta carrera especializada. En efecto, los cargos allí creados de “canciller” (rango administrativo inferior) en varias delegaciones (embajadas) y consulados en Europa y Estados Unidos se debían proveer sólo por concurso. El objeto era estimular y apoyar a los estudiantes seleccionados de último año de Derecho y Ciencias Políticas, para que adelantaran estudios de especialización en reconocidas universidades del exterior mientras prestaban sus servicios en las oficinas diplomáticas de Colombia.

Al concurso -que debía efectuar el Ministerio de Relaciones Exteriores- participaban los estudiantes más destacados de las facultades de Derecho y Ciencias Políticas elegidas para tal fin. Los postulantes admitidos por tener éxito en el examen desempeñarían los cargos indicados en el decreto durante todo el tiempo necesario para seguir y concluir los estudios, según los programas de cada centro universitario del exterior. Si el concurso era aprobado por un número mayor de candidatos a los puestos para proveer, el Ministerio decidía entre aquellos que presentaban en los exámenes las mayores pruebas de competencia.

De manera anecdótica vale la pena mencionar que la asignación anual del cargo de Canciller en las legaciones de Washington, París y Roma era de \$1.800, en Bélgica y los consulados generales en Nueva York, París y Bruselas de \$1.200. Se fijaron además viáticos de \$ 300 pesos para la ida y el regreso. Los cancilleres que terminaban con éxito los estudios a que se obligaban con el gobierno, tendrían preferencia cuando se debían proveer los cargos de secretarías en las legaciones, consulados o puestos en el Ministerio de Relaciones Exteriores. El primer concurso se fijó para el 15 de septiembre de 1911.

En este decreto no se hizo ninguna alusión a la nacionalidad de los alumnos universitarios que participaban en el concurso y tampoco aparece restricción alguna por ese criterio.

2. Ley 11 de 1918. Sobre propaganda a los productos de exportación colombianos.

Organizaba una Sección de Información y Propaganda” comercial en los consulados y los encargados de esas oficinas debían ser de nacionalidad colombiana. Es cierto que esta ley no se refiere a la carrera diplomática. No obstante, se menciona ya que constituye una de las primeras referencias a la nacionalidad de los funcionarios que desempeñan cargos en la planta externa -consulados- aunque dependían del Ministerio de Agricultura. (Es antecedente directo de los actuales agregados comerciales) Debían sólo ser *colombianos* sin establecer diferencias entre nacionales de nacimiento o adopción; y de acuerdo con la Carta Política de 1886, quizás no se planteó el problema de la doble nacionalidad de origen pues era algo aceptado como ya se comentó con anterioridad.

### 3. Ley 72 de 1922. Orgánica del Servicio Diplomático y Consular.

La ley fue firmada por el Presidente Pedro Nel Ospina y el Ministro de Relaciones Exteriores Jorge Vélez. Se puede considerar la primera normativa integral sobre las carreras diplomática y consular. En su artículo 1 se autorizó al Gobierno para reglamentar esta materia por medio de decretos ejecutivos. Aquí comienza también, de manera paradójica, el debate permanente si las reformas a la carrera se deben hacer a través de leyes ordinarias -con los riesgos de llevar esta delicada materia a discusión de los parlamentarios y abrir una caja de pandora que puede perjudicar la esencia misma de la carrera por intereses políticos- o efectuarlas solo por facultades extraordinarias concedidas al ejecutivo.

La autorización concedida en el artículo 1º le permitía al gobierno adoptar, entre otras medidas, las siguientes:

*“e) Fundar el escalafón diplomático y consular de Colombia;*

*f) Organizar el ingreso a estas carreras por medio de concurso y reglamentar los ascensos y promociones en ellas;”*

Por su parte, el artículo 2º de interés para este estudio estipuló: *“Desde la sanción de esta Ley en adelante, no podrán ejercer el cargo de agentes Diplomáticos, en cualquier categoría, o el de Cónsul General, sino los ciudadanos colombianos.”* (cursiva fuera de texto) Entonces, con esta disposición se consagra la obligatoriedad de ser colombiano para desempeñar los cargos diplomáticos en el exterior. Aquí tampoco se hizo diferencia entre colombianos por nacimiento o por adopción ni se planteó la cuestión de la doble nacionalidad, la cual se reitera se aceptaba si era por nacimiento.

El artículo 5º dispuso que el Ministerio de Relaciones Exteriores proveería cada año, por concurso entre los alumnos de último año de las Facultades de Derecho y Ciencias Políticas de todo el país, tres plazas de Adjunto en las Legaciones de Colombia en el Exterior. Los ganadores de estos concursos debían seguir los cursos de la carrera diplomática o consular en las universidades que el Gobierno designaba y, una vez terminados los estudios, tenían preferencia en la provisión de los puestos subalternos en las Legaciones, en los Consulados y en el Ministerio de Relaciones Exteriores. Esta ley siguiendo en parte el Decreto 510 de 1911 restringió el concurso de ingreso a los estudiantes de Derecho y Ciencias Políticas de todas las facultades del país, al menos lo amplió porque la norma anterior determinaba que era sólo para determinadas universidades.

### 4. Decreto 1148 de 1923. Reglamenta las carreras diplomática y consular.

Reglamentario de la ley 72 de 1922 y fue firmado también por el Presidente Pedro Nel Ospina y el Ministro de Relaciones Exteriores Jorge Vélez. En su artículo 1º consagró las seis categorías de la carrera diplomática. Ese escalafón iniciaba con el Agregado o Adjunto y terminaba con las de Enviado Extraordinario y Ministro Plenipotenciario. No incluyó el rango de Embajador, el cual en casos especiales se podía acreditar en misión especial.

Desde esa época ya se preveía la figura de la “provisionalidad” pues en un párrafo de ese artículo se advirtió que en el caso de los Embajadores en Misión Especial y en las categorías 1º y 2º (Enviado Extraordinario y Ministro Plenipotenciario y Encargado de Negocios) el gobierno podía “escoger a individuos en quienes, aún sin ser de la carrera, concurren especiales circunstancias, méritos y servicios.” El concurso se convocaba y se desarrollaba según la resolución respectiva dictada por el Ministerio de Relaciones Exteriores en coordinación con los rectores de las facultades de Derecho y Ciencias Políticas del país.

El último párrafo del artículo 2º, en armonía la ley 72 de 1922, reiteró que para desempeñar todo puesto diplomático se requería la condición de colombiano. El artículo 3º ordenó que el ingreso a la carrera diplomática se efectuaba por la sexta categoría (Agregado o Adjunto), por concurso y enumeró las condiciones para participar. Allí no se hizo referencia expresa a la nacionalidad. Esto ya había quedado claro en la ley 72 de 1922 y en el artículo 2º antes citado de mismo decreto reglamentario al exigir como condición la nacionalidad colombiana sin mayores precisiones ni limitaciones. Otros requisitos eran: acreditar buena conducta moral; título de Derecho y Ciencias Políticas; nociones de política moderna y conocimiento de tratados celebrados por Colombia.

Para el ascenso de categoría se requería haber servido tres años por lo menos, en la inmediatamente anterior, además de un informe favorable del Jefe de Misión. Para estos efectos, el tiempo de servicio puede haber transcurrido en la Legación o en el Ministerio de Relaciones Exteriores.

5. Decreto 543 de 1930. Organiza el cuerpo consular colombiano.

Firmado por el Presidente Miguel Abadía Méndez y el Ministro de Relaciones Exteriores Carlos Uribe. Expedido en uso de la facultad concedida en el artículo 1º de la ley 72 de 1922. Determinó que corresponde al Ministerio de Relaciones Exteriores reglamentar el servicio consular de la República y el nombramiento de los empleados consulares. El numeral a) del artículo 10º es muy pertinente porque exigía para ingresar a ese servicio como empleado remunerado entre otras condiciones: “*Ser colombiano por nacimiento o por origen.* Los que lo fueren por vecindad o naturalización deberán haber alcanzado esa condición quince años antes por lo menos.” Es muy simple y precisa la disposición en cuanto a la nacionalidad de origen excluyendo a los naturalizados colombianos y sin imponer restricciones por doble nacionalidad de origen.

6. Ley 114 de 1937. Autoriza al Gobierno para reorganizar el Ministerio de Relaciones Exteriores y se crea la carrera diplomática y consular. Decretos 320 y 592 de 1938.

Firmada por el Presidente Alfonso López y el Ministro de Relaciones Gabriel Turbay. Autorizó al gobierno para organizar la carrera diplomática y consular. Por medio de los Decretos 320 y 592 de 1938, se adoptaron las nuevas disposiciones sobre la materia y se

unificó la carrera diplomática, la consular y el servicio en una sola como está concebida en la actualidad. La diplomática tenía cuatro categorías que iniciaban con la de canciller de embajada y legaciones para terminar en la de consejero. La consular con cuatro categorías desde vicecónsul hasta cónsul general muy parecida al régimen actual.

En cuanto al ingreso a la carrera, el artículo 2º del Decreto 320/38 creó en la facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional un curso de especialización denominado “Extensión Diplomática y Consular” al cual debían matricularse los aspirantes a la carrera, con autorización previa del Ministerio que examinaba las solicitudes de ingreso.

Al curso de Extensión Diplomática y Consular podían ingresar: 1. *los colombianos* que habían obtenido el diploma de abogado, en la facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional o en otras facultades del país; 2. *los colombianos* que habían cursado estudios en el exterior, aprobando allí sus exámenes finales universitarios y obtenido el título de Doctor o Licenciado en derecho o ciencias políticas; y 3. Los alumnos *colombianos* de la facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional o de facultades privadas autorizadas para expedir de doctor en Derecho, una vez que hubiesen terminado sus estudios universitarios. La condición para la inscripción en el curso de extensión y luego ingresar a la carrera consistía en ser colombiano simplemente, sin mayores especificaciones respecto de la nacionalidad por nacimiento, por adopción y sin referencia a la doble nacionalidad.

Los alumnos de la Extensión Diplomática y Consular que aprobaban todas las asignaturas obligatorias obtenían el diploma que así lo acreditaba. Para el ingreso a la carrera diplomática y consular se exigía la autorización del Ministerio para haber adelantado la especialización, el diploma y no ser mayor de treinta y cinco años. Los que cumplían estas condiciones eran inscritos en un libro del Ministerio para constituir el personal de carrera. Ahora bien, la provisión de los cargos de la carrera diplomática y consular se hacía por medio de concursos entre el personal inscrito en el libro antes citado. El gobierno determinaba en los reglamentos de la carrera todo lo pertinente a estos concursos. Para el ascenso se debían cumplir los términos de cuatro años de permanencia en cada categoría y demás exigencias fijadas por reglamento. Por último, se volvió a contemplar lo que ahora se conoce como “provisionalidad”, de manera que el gobierno podía mientras no existiere personal de carrera suficiente proveer libremente todos los cargos de la misma.

#### 7. ley 19 de 1958. Reforma Administrativa.

En su artículo 26 confirió facultades extraordinarias al Presidente de la República para legislar sobre la restructuración del estado, el régimen de carrera administrativa y de los empleados públicos.

8. Decreto 1732 de 1960. Sobre Servicio Civil y Carrera Administrativa

Promulgado con base en la ley 19 de 1958 y firmado por el Presidente Alberto Lleras Camargo y, entre otros ministros, el de Relaciones Exteriores, Julio César Turbay. El capítulo VI de ese Decreto se denominó “Disposiciones Especiales para el Cuadro de la Carrera Diplomática y Consular”. El artículo 133 define la carrera diplomática y consular como un cuadro especial de la carrera administrativa tal como sucede en la actualidad.

El artículo 134 contempla las siete categorías de la carrera desde Tercer Secretario hasta Embajador. Desde el año 1960 ha sido práctica reiterada conservar los mismos rangos de la carrera sin ninguna modificación hasta el momento. El artículo 138 reitera que el ingreso a la carrera debía ser de manera invariable por concurso en las categorías de Tercer o Segundo Secretario según la formación académica.

El artículo 139 es esencial para este trabajo porque ese texto estipulaba: *“Podrán ser admitidos al concurso los colombianos por nacimiento o adopción que llenen las condiciones siguientes...”* (cursiva fuera de texto) Entonces, aquí se encuentra un cambio significativo respecto de toda la normatividad anterior al permitir que además de los colombianos por nacimiento, aquellos por adopción también pudiesen participar en el concurso de ingreso. El citado texto podía presentar una situación paradójica respecto de la doble nacionalidad: Los colombianos con dos nacionalidades por nacimiento podían participar en el concurso; mientras que los colombianos por adopción, al tener que renunciar en teoría a la otra nacionalidad para optar a la colombiana, sólo podían participar en el concurso con esta nacionalidad. En efecto, la ley 22bis de 1936, ordenaba al extranjero que se nacionalizaba, ya fuera mediante juramento o protesta, si su religión no le permitía jura, a *“... renunciar absoluta y perpetuamente a todos los vínculos que le ligan al país de origen, o a cualquiera otro de que hasta aquel día (del juramento o protesta) haya sido dependiente...”* (cursiva fuera texto) y que *“...asimismo renuncia para siempre a todos los derechos y privilegios que de tales vínculos o dependencias pudiesen derivarse”*.

De otra parte, según este decreto del concurso salía una lista de elegibles para ser nombrado en un empleo, transcurridos dos años de labore con calificación satisfactoria, el funcionario era inscrito en el escalafón de la carrera en el cargo de Tercer o Segundo Secretario. Se debería efectuar por lo menos un concurso cada año, aunque no existieran vacantes para proveer de manera inmediata. Los ascensos se hacían por concurso para llenar las vacantes disponibles; si no había vacantes el candidato era inscrito en el registro de ascenso en espera de un cargo libre. Se creó el Instituto Colombiano de Estudios Internacionales cuya responsabilidad principal era la de coordinar los exámenes de ingreso, ascenso y capacitación de los funcionarios. En la parte final, el decreto derogó de manera general todas las disposiciones que le fueran contrarias.

9. Ley 62 de 1967. Reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias en el ramo de las relaciones exteriores.

Otorgó al Presidente de la República facultades extraordinarias para reorganizar el Ministerio de Relaciones Exteriores, La Carrera Diplomática y Consular y el Instituto Colombiano de Estudios Internacionales, así como para establecer, entre otras materias, las condiciones y requisitos de ingreso al Ministerio y al servicio exterior.

10. Decreto Ley 2016 de 1968. “Orgánico del Servicio Diplomático y Consular”

Firmado por el Presidente, Carlos Lleras Restrepo y el Ministro de Relaciones Exteriores, Germán Zea Hernández, utilizando las facultades de la ley 62 de 1967, en su artículo 110 derogó el Capítulo VI del Decreto 1732 de 1960 y, por lo tanto, reemplazó en su totalidad el estatuto anterior de la carrera diplomática.

El artículo 11º reconoció las siete categorías de la carrera iniciando desde el Tercer Secretario hasta Embajador. El Artículo 17º reiteró que el ingreso a la Carrera Diplomática y Consular se haría de manera invariable por concurso, reglamentado y efectuado por el Instituto Colombiano de Estudios Internacionales. Estableció dos concursos: uno para ingresar a la Carrera en la categoría de Tercer Secretario; y otro para Segundo Secretario si poseía título de doctor o licenciado en Derecho, Ciencias Políticas, Economía, Sociología, Filosofía y Letras o Ciencias Internacionales. Los artículos 17º y 24º disponían que los concursantes admitidos eran nombrados en período de prueba por un año y luego, previa calificación satisfactoria, los funcionarios eran inscritos en el Escalafón de la Carrera en la categoría de Tercer o Segundo Secretario, según el caso.

El artículo 19º disponía que los concursos eran anuales y en la convocatoria se indicaría el número de cargos que se debían proveer de Tercer o Segundo Secretario. Por su parte, el artículo 20º es relevante para el propósito de este estudio porque contenía las condiciones que debían llenar los aspirantes al concurso. La primera del literal a), exigía “*Ser colombianos por nacimiento*” (cursiva fuera de texto) Se eliminó la posibilidad que brindaba el estatuto anterior a los colombianos por adopción para participar en el concurso y se restringió a los nacionales por nacimiento. Con esta limitación se evitaba el problema que suscitó el anterior estatuto de 1960 y, además, se debió prohibir a los colombianos por adopción su ingreso a la carrera porque quizás su laxo con el país no era tan estrecho como en el caso de los nacionales por nacimiento, cuyo vínculo proviene del *ius sanguinis* y del *solus*. No se excluyó a quienes poseían dos nacionalidades de nacimiento. En mi concurso, bajo ese decreto, no se preguntaba al aspirante si tenía otra nacionalidad; tampoco se advertía que quienes poseyeran la doble nacionalidad no podían inscribirse al concurso.

El Decreto 2016 de 1968 durante su vigencia tuvo dos reglamentaciones, dictadas ambas en ejercicio del ordinal 3º del artículo 120 de la Constitución de 1886 que otorgaba al presidente de la República, como suprema autoridad administrativa, la potestad reglamentaria para expedir los decretos necesarios para la cumplida ejecución de las leyes. En su calidad de decretos reglamentarios no podían modificar la esencia ni los principios del decreto-ley 2016/68, uno de ellos consistía precisamente en ser colombiano por nacimiento

para aspirar al concurso de carrera. En consecuencia, esos actos administrativos no podían sino reafirmar esa disposición de la siguiente forma:

11. Decreto 1745 del 22 de junio de 1983. Reglamenta parcialmente los Decretos extraordinarios 2016 y 2017 de 1968

Firmado por el Presidente Belisario Betancur y su Ministro de Relaciones Exteriores, Rodrigo Lloreda Caicedo. Reglamentó parcialmente el Decreto Extraordinario 2016/68 y en el literal c) del artículo 5º dispuso que la convocatoria al concurso se haría por resolución ministerial la que debía contener entre otros requisitos para los participantes: *“C) La calidad de nacional colombiano por nacimiento”*.

12. Decreto 1479 del 9 de julio de 1990. Reglamenta el Decreto-ley 2016 de 1968, Orgánico del Servicio Diplomático y Consular de la República.

Firmando por el presidente Virgilio Barco y el Ministro de Relaciones Exteriores, Julio Londoño cuando le faltaba menos de un mes a ese gobierno, y derogó por el artículo 76 el decreto 1745 de 1983. El artículo 8º ordenaba a la Academia Diplomática divulgar a nivel nacional el contenido de la convocatoria a concurso que debía contener para los aspirantes al menos: *“c) La calidad de nacional colombiano por nacimiento”*.

#### C. Antecedentes Normativos sobre el Ingreso al Servicio Diplomático y Consular y a la Carrera Diplomática bajo la Constitución de 1991.

1. Ley 11 del 21 de enero de 1991. Establece la estructura orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores, se determinan las funciones de sus dependencias, se confieren unas facultades y se dictan otras disposiciones.

Firmada por el presidente César Gaviria y el ministro de Relaciones Exteriores, Luis Fernando Jaramillo. Estableció la estructura orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores, determinó las funciones de sus dependencias y por medio del artículo 43, literal e) confirió facultades extraordinarias -por un año- al Presidente de la República para reorganizar la Carrera Diplomática y Consular y establecer las condiciones y requisitos de ingreso a la misma. En la respectiva exposición de motivos del proyecto de ley, Anales del Congreso No 106, página 5, del miércoles 31 de octubre de 1990, se afirmó lo siguiente por parte del gobierno nacional:

*“También, el Gobierno Nacional por medio de las facultades, considera indispensable reorganizar la Carrera Diplomática y Consular para adecuarla a la nueva estructura orgánica del Ministerio y hacerla más acorde con las exigencias de las relaciones internacionales contemporáneas, de acuerdo con lo expresado en la presente exposición de motivos”*

En las ponencias para primer debate en Senado y Cámara de ese proyecto de ley 109/90 de Senado y 155/90 de Cámara) consta lo siguiente:

*“... Como el proyecto pretende reestructurar el Ministerio de Relaciones Exteriores especializando, las funciones que le son propias, esto exige personal calificado capaz de desempeñar satisfactoriamente dichas labores. La manera más adecuada de seleccionar estos funcionarios requiere establecer nuevos requisitos y condiciones para el ingreso a la Carrera Diplomática y Consular de la República que está íntimamente ligada al funcionamiento del Ministerio de Relaciones Exteriores y que ha respondido a las necesidades que existían en el momento en que expidieron los Decretos-ley 2016 y 2017 ambos de 1968, las cuales ya no reflejan las realidades nacionales e internacionales”*

*“Para adecuar a la nueva estructura orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores, la Carrera Diplomática y Consular de la República deberá revisarse en aras de la especialización de los funcionarios de esa entidad, capacitándolos para desempeñar satisfactoriamente dichas labores. La manera más adecuada de seleccionar estos funcionarios requiere establecer nuevos requisitos y condiciones para el ingreso a la Carrera Diplomática y Consular de la República, que está íntimamente ligada al funcionamiento del Ministerio de Relaciones Exteriores y que ha respondido a las necesidades que existían en el momento en que expidieron los Decretos-leyes 2016 y 2017 ambos de 1968, los cuales ya no reflejan las realidades nacionales e internacionales. Por lo tanto, por medio de las facultades que se solicitan se pretende armonizar dicha carrera con los requerimientos ya explicados que exige la nueva Cancillería”*

Esta ley entró en vigor el 21 de enero de 1991 y las facultades extraordinarias se podían utilizar hasta el 21 de enero de 1992. Por su parte, la nueva Constitución Política de Colombia fue promulgada el 4 de julio de 1991 y entró en vigor el 7 de julio de 1991 cuando fue publicada de forma oficial en la Gaceta Constitucional. Con estos datos se puede afirmar que la Ley 11 de 1991 entró en vigor bajo la anterior Carta Magna de 1886. No obstante, a los seis meses de promulgada esta ley ya regía la nueva Carta Política de 1991. Para ese momento no se habían utilizado todavía las facultades extraordinarias concedidas para reorganizar la carrera. En consecuencia, el respectivo Decreto-Ley de carrera se expediría bajo la Constitución de 1991 con la nueva normativa constitucional del artículo 96 CN, sobre la nacionalidad y el reconocimiento explícito de la posibilidad de poseer múltiple nacionalidad tanto por nacimiento como por adopción.

2. Decreto-Ley 1822 del 19 de julio 1991. Revisa las condiciones y requisitos para el ingreso a la Carrera Diplomática y Consular de la República”.

Expedido por gobierno utilizando las facultades de la ley 11 de 1991 y entró en vigor el 29 de julio de 1991. Firmado por el Ministro de Gobierno, delegado de funciones presidenciales, Humberto de la Calle y el Viceministro de Relaciones Exteriores, encargado de las funciones del Despacho del Ministro, Rodrigo Pardo García-Peña. De las fechas anteriores se colige que este decreto empezó a regir a los veintidós días de la entrada en vigor de la nueva constitución política. Este decreto, tal vez más por coincidencia que por coherencia, también permitió a los colombianos por nacimiento con doble nacionalidad

participar en el concurso y esto encontraría en ese momento pleno respaldo con el nuevo texto constitucional que de forma expresa plasmó el reconocimiento de la doble/múltiple nacionalidad como derecho de los colombianos. Es decir, el decreto 1822/91 coincidió con el artículo 96 C.P en el punto de la doble/múltiple nacionalidad y no restringió el acceso a la carrera a los colombianos de nacimiento con esta doble calidad.

El propósito de este decreto se limitó a modificar el concurso de ingreso a la carrera diplomática respecto del régimen contemplado en el decreto 2016 de 1968 con la reglamentación plasmada en el decreto 1479/90. Por lo tanto, durante su corta vigencia el concurso de ingreso se rigió por sus siete artículos y todas las materias restantes continuaron ceñidas al decreto 2016 de 1968. Convivieron durante poco tiempo dos normas sin que fueran unificadas. Así, el artículo 8º del 1822/91 con gran simplicidad derogó las disposiciones que le fueren contrarias sin precisar a cuáles se refería, por lo que se debía entender que eran los artículos respectivos del capítulo IV “Del ingreso e inscripción en la Carrera” del 2016/68 con la reglamentación del decreto 1479/90. A pesar de los cambios, el artículo 1º mantuvo el ingreso a la carrera únicamente por concurso y para los niveles de Segundo o Tercer secretario.

El artículo 5º de este decreto-ley 1822/91 conservó intacto lo estipulado en el numeral a) del artículo 20 del 2016/68 ya que todo aspirante debía “*Ser colombiano por nacimiento*”. Lo único que varió fue el plural de colombianos por colombiano para ajustar la redacción con el encabezamiento singular de “todo aspirante”, en lugar de “los aspirantes” como aparecía en el decreto 2016/68. No se prohibió entonces a los colombianos por nacimiento con doble nacionalidad presentarse al concurso y conservó exacta la disposición acerca de la nacionalidad por nacimiento como condición básica para presentarse al concurso sin agregar impedimento por gozar de doble/múltiple nacionalidad.

Durante sólo cinco meses estuvo vigente el Decreto 1822 de 1991 porque bajo el mismo gobierno a pocos meses se expediría otra reglamentación completa del servicio exterior y de la Carrera Diplomática y Consular. El propósito debió ser unificar toda la materia en un solo texto para evitar la coexistencia de los dos decretos-ley (2016/68 y 1822/91) y aprovechar además las mismas facultades extraordinarias de la ley 11 de 1991 -todavía vigentes- con el fin de hacer una reforma integral al régimen que venía desde 1968, que era para ese entonces el estatuto en aplicación con los cambios en la regulación del concurso del decreto 1822/91 y la reglamentación del decreto 1479/90.

3. Decreto-Ley 10 del 3 de enero de 1992. Orgánico del Servicio Exterior y de la Carrera Diplomática y Consular,

Firmado por el presidente Cesar Gaviria Trujillo y la ministra de Relaciones Exteriores, Noemí Sanín, promulgado en uso de las facultades concedidas por la misma ley 11 de 1991. Derogó por el artículo 79 el régimen de carrera previsto en el Decreto 2016 de 1968 (rigió por 24 años el servicio exterior del país), el Decreto 1822 de 1991 y el 1479 de 1990. Para

la fecha de su expedición -fue la misma de la entrada en vigor- ya estaba en plena aplicación desde hacía seis meses la Constitución Política de 1991. De esta manera, es fácil deducir que durante la redacción del decreto se prestó especial consideración a la nueva carta constitucional, cuyas disposiciones debieron ser pautas definitivas y orientadoras en su concepción y elaboración, en especial, los artículos 40,7 y 96 de la C.P

El artículo 10º del decreto-ley 10 de 1992, como práctica de otros estatutos, reconoció las mismas siete categorías de la carrera para iniciar desde Tercer Secretario hasta Embajador. El artículo 13 dispuso que el ingreso a la Carrera Diplomática y Consular sería sólo por concurso público y por Tercer Secretario.

El artículo 17º es fundamental porque contenía los requisitos para los aspirantes a ingresar a la Carrera. El literal a) ordenaba que debían *“Ser colombiano por nacimiento y no tener doble nacionalidad.”* De esta manera se consagran dos condiciones que son a su vez limitaciones: ser colombiano por nacimiento y no tener doble nacionalidad. Entonces, los colombianos por adopción quedan excluidos de la carrera y también los nacionales por nacimiento con doble o múltiple nacionalidad. De este modo, en caso de tener esa calidad deben renunciar a la otra nacionalidad para poder presentarse al concurso. Esta norma, por supuesto, tiene plena relación con el artículo 96 de la Carta Política de 1991 en el cual se reconoció la múltiple nacionalidad para los colombianos. Es la primera vez que aparece en la legislación la prohibición a la posesión de la doble nacionalidad para ingresar a la carrera.

El artículo 18º dispuso que los aspirantes seleccionados en el concurso ingresaban a la Academia Diplomática para adelantar estudios de capacitación por el término de un año. Y, quienes aprobaban el período de capacitación eran nombrado en período de prueba por un año para ser inscritos en el escalafón. Esta norma cambio por completo el sistema de ingreso a la carrera. Con anterioridad, los aspirantes que superaban el concurso ingresaban siempre de manera directa al Ministerio en periodo de prueba de un año. Desde el Decreto 10 de 1992 los aspirantes que superan el concurso ingresan a la Academia durante un año y luego de aprobar esa capacitación pueden ser inscritos en el período de prueba. Es decir, el concurso ya no es para iniciar el período de prueba sino para poder participar en el curso de formación en la Academia. Es un cambio radical muy particular cuyas ventajas no comprendo respecto del sistema tradicional, el cual es además el adoptado en casi todos los países con carreras diplomáticas consolidadas y reconocidas. Es una innovación que amerita una profunda valoración para determinar sus reales beneficios, su verdadero objetivo y la capacidad de la Academia para programar el año de estudios, de manera que éste justifique el costo y la carga administrativa frente a la capacitación adicional que se desea brindar a los aspirantes admitidos.

El artículo 39º incorporó la figura de la “permanencia”. Esta consiste en fijar un término máximo de permanencia en cada categoría, so pena de retiro automático de la carrera para el funcionario que no hubiese obtenido su ascenso dentro del período máximo fijado en cada categoría. Esos tiempos máximos de permanencia son superiores en pocos años, a los requeridos en cada categoría para optar por el ascenso. Esto con el propósito de conceder

al funcionario un lapso adicional para el examen de ascenso. De cualquier modo, existe en el fondo la obligatoriedad de ascender en el escalafón, de lo contrario se procede al retiro de la carrera. No se permitía al funcionario continuar en la misma categoría de manera indefinida hasta que decidía o no presentarse al ascenso. El decreto 2016 de 1968 había fijado, en cambio, la “edad máxima” como criterio de permanencia. Al cumplir la edad límite no había lugar al ascenso y el funcionario era excluido del servicio. Este criterio permite mayor libertad para decidir el ascenso sin forzar esa obligación de manera tan estricta.

4. Ley 489 del 29 de diciembre de 1998. Normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional”

En su artículo 120, numeral 5) concedió al Presidente de la República precisas facultades extraordinarias para “revisar y ajustar las normas del servicio exterior y la carrera diplomática.

5. Decreto Ley 1181 del 29 junio de 1999. Regula el Servicio Exterior de la República y la Carrera Diplomática y Consular

Expedido por el Presidente Andrés Pastrana Arango y el Ministro de Relaciones Exteriores Guillermo Fernández de Soto y en desarrollo de las facultades otorgadas por la ley 489 de 1998. Derogó en su totalidad el Decreto-Ley 10 de 1992. Sin embargo, ese nuevo estatuto de la Carrera Diplomática estuvo vigente sólo hasta el 18 de noviembre de 1999, menos de cinco meses, ya que la Corte Constitucional, mediante sentencia C-702 de 1999, se declaró inconstitucional -por vicios de procedimiento en la aprobación legislativa- todo el artículo 120 de la citada ley 489 de 1998 que había concedido facultades extraordinarias al Presidente, entre otras, para la reforma de la carrera. El numeral a) del artículo 18º conservó el requisito de ser colombiano por nacimiento y no tener doble nacionalidad para participar en el concurso de ingreso.

Ante esta situación, el gobierno nacional debió presentar al Congreso otro proyecto de ley de facultades para subsanar ese error de trámite y poder expedir el nuevo estatuto de carrera, el cual sería casi idéntico al contenido en el Decreto-Ley 1181 de 1999, pues las facultades se pidieron apenas por quince días para tal fin. De esta manera, el objetivo era revivir el estatuto que se había dictado bajo las facultades declaradas inconstitucionales. Tanto es así que al presentar el nuevo proyecto de ley (113/99 Cámara Representantes y 163/99 Senado) en la exposición de motivos se reiteró lo que había sido expresado cuando se solicitaron las facultades de la ley 489 de 1998. Así, en la Gaceta del Congreso No 558, página 4, del miércoles 15 de diciembre de 1999 consta lo siguiente sobre este nuevo proyecto de ley:

*“Teniendo en cuenta el rango del Decreto Ley 2126 de 1992, orgánico del servicio exterior y de la Carrera Diplomática frente a la necesidad de ajustar el servicio exterior a los cambios que el nuevo orden internacional impone para lograr la efectiva realización de la política exterior de la nación a*

*cargo del Ministerio de Relaciones Exteriores, y a fin de alcanzar su fortalecimiento y profesionalización es indispensable replantear los criterios y estructura que rigen actualmente la carrera diplomática y consular.*

*En este sentido, deben reexaminarse los pasos y procedimientos de ingreso, ascenso, permanencia y retiro de los funcionarios, de acuerdo con los criterios de excelencia y el interés fundamental de la realización de la misión encomendada al Ministerio de Relaciones Exteriores en la gestión, coordinación y proposición de la política internacional, bajo la dirección del Jefe del Estado.*

*La imperiosa necesidad de ajustar a los parámetros señalados el servicio exterior de la república, se deriva de una parte, de la especificidad técnica y la particular naturaleza de la carrera diplomática y consular, única en su categoría, y de otra, desde el punto de vista político, de las oportunidades que se abren para Colombia frente a la comunidad internacional en la actual coyuntura, en particular frente a la “Diplomacia para la Paz” que adelanta la actual administración, lo que requiere contar, en el más breve plazo, con una entidad que responda rápida y eficazmente al actual panorama nacional y mundial con funcionarios especializados con capacidad de negociación que puedan representar al estado al más alto nivel en estas sensibles materias.*

*En desarrollo entonces de las facultades de la ley 489 de 1998 se expidió el Decreto 1181 de 1999 en el que se adoptaron una serie de decisiones que se traducían en una mayor certeza jurídica, eficiencia administrativa y racionalización del gasto público, el cual nuevamente a raíz del citado fallo de inconstitucionalidad debe incorporarse a la vida jurídica del país. Como consecuencia de la declaratoria de inexecutable de estas normas perderían su fuerza ejecutoria obteniéndose efectos negativos en la defensa de los intereses de nuestro país, de nuestros connacionales en el exterior y en materia presupuestal.”*

6. Ley 573 del 2000. Reviste al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias en aplicación del numeral 10 del artículo 150 de la Constitución”

Se conceden al ejecutivo otras facultades extraordinarias por quince días para promulgar el decreto ley que reemplace al 1181 de 1999 como consecuencia de su inexecutable. El artículo 1, numeral 6) lo autorizó para dictar las normas que regulen el servicio exterior de la República, su personal de apoyo, la carrera diplomática y consular.

7. Decreto-Ley 274 del 22 de febrero de 2000. Regula el Servicio Exterior de la República y la Carrera Diplomática y Consular

Es el actual estatuto de la Carrera Diplomática y Consular fue firmado, de acuerdo con la facultad de la ley 573 del 2000, por el Presidente, Andrés Pastrana y el Viceministro para Europa, Asia, África y Oceanía, Encargado de las funciones del Despacho del Ministro de Relaciones Exteriores, José Nicolás Rivas de Zubiría. El artículo 95 derogó el Decreto 10 de 1992 que tuvo aplicación sólo por ocho años. En cambio, el régimen del 274/2000 ya cumplió 21 años de vigencia.

En su esencia este Decreto conserva la estructura principal del Decreto 10 de 1992, pero es más específico y preciso en ciertas materias propias de la carrera y el servicio exterior. No sufren modificación y se confirman los conceptos generales como las siete categorías de la carrera; las equivalencias entre cargos diplomáticos y consulares y de estos con la planta interna; el ingreso, las etapas del concurso; los ascensos; las alternaciones; la permanencia y el retiro. Es algo básico y fundamental en todos los estatutos.

El artículo 19º regula la inscripción para el concurso y define su objetivo como el propósito de atraer e inscribir el mayor número de aspirantes que reúnan los requisitos mínimos para la selección. El artículo 20º contiene los requisitos que deben cumplir los aspirantes a ingresar a la Carrera Diplomática y Consular. Según el literal a) tiene que *“Ser colombiano de nacimiento y no tener doble nacionalidad”*. Es exactamente lo que establecía el Decreto-Ley 10 de 1992 en el artículo 17º literal a) *“Ser colombiano por nacimiento y no tener doble nacionalidad”*. La única diferencia es gramatical: se modificó: *“... por nacimiento...”* que coincide con la redacción del artículo 96 de la C.P y que tal vez es más correcto gramaticalmente para dejar *“... de nacimiento”*. Además, es la misma prohibición que contenía el Decreto Ley 1181 de 1999 en el artículo 18, literal a) que perdió vigencia por la inconstitucionalidad de las facultades concedidas al Presidente de la República. Se duplicó en el Decreto 274 de 2000 esa misma norma como aconteció con casi todo el Decreto 1181 de 1999.

De esta forma, la exclusión de los colombianos por nacimiento con doble nacionalidad para ingresar a la carrera tiene origen en el decreto 10 de 1992 y no en el 274 del 2000. Este último tan sólo reprodujo esa disposición. Desafortunadamente, luego de revisar los archivos del Ministerio de Relaciones Exteriores no se encontraron documentos sobre la materia que ofrezcan alguna referencia acerca los motivos que tuvieron los redactores del decreto 10 de 1992 para incluir esta restricción o, de los que concibieron el 274 del 2000, para dejar intacta la disposición. No aparecen actas, resúmenes, memorandos, borradores, etc de esas labores que habrían podido esclarecer este interesante punto. Es factible que el argumento haya sido el *“conflicto de intereses”* que se derivaría para los diplomáticos de carrera respecto del estado o estados de sus otras nacionalidades. Esto siempre me ha parecido bastante discutible y es relativo porque muchos estados tienen una concepción contraria a esta prohibición y resultaría más controversial si se recuerda que la Convención de Viena de Relaciones Diplomáticas de 1961 en el artículo 8º es muy amplia en este tema sin imponer un criterio restrictivo.

D. Numeral 7 del Artículo 40 de la Constitución Política de 1991.

El numeral 7 del Artículo 40 del Capítulo 1 *“De los Derechos Fundamentales”* en el Título II *“De los Derechos, las Garantías y los Deberes”* de la Carta Política de 1991, tiene especial connotación para el tema en estudio porque allí se ordena que:

*“Artículo 40. Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede:*

*7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse.”* (cursiva fuera del texto.)

Este numeral 7 del artículo 40 C.P se constituiría en el respaldo constitucional del literal a) del artículo 20 de Decreto Ley 274/2000 para prohibir a los colombianos por nacimiento y con doble nacionalidad, la posibilidad de participar en el concurso de ingreso a la carrera diplomática y hacer parte de la misma.

Para comprender en lo posible la génesis del numeral 7 del artículo 40 de la C.P es útil remitirse a las discusiones de la Asamblea Nacional Constituyente en las sesiones correspondientes a la Comisión Primera, la Subcomisión Segunda y la Plenaria, publicadas en los documentos del “Centro de Información y Sistemas para la preparación de la Asamblea Nacional Constituyente ( 8 de abril de 1991, página 24; 24 de abril, página 41; 5 de junio, página 100; 18 de julio, página 226 y 29 de junio, página 44.) La Subcomisión Segunda fue responsable de redactar los artículos correspondientes a la “carta de derechos y deberes” del proyecto inicial de la nueva constitución política. El artículo 19 del borrador contempló los derechos políticos de los ciudadanos sin hacer referencia al principio de acceso a las funciones y a los *cargos públicos*. Por iniciativa del Delegado Jaime Arias en la siguiente versión del artículo se incorporó al texto el derecho a: “...*acceder a las funciones y cargos públicos*”.

En los debates de la Sesión Plenaria consta la intervención del Delegado Carlos Lleras para presentar su proposición sustitutiva al texto adoptado en su momento por la Subcomisión y la Comisión Primera con estas palabras:

*“En el artículo de los derechos políticos, Artículo Séptimo, voy a presentar una proposición sustitutiva que me permito sustentar en la siguiente forma: el Artículo Séptimo dice: todo ciudadano tiene derecho, y el Numeral Séptimo dice: a acceder a las funciones y cargos públicos. Esta Asamblea aprobó la doble nacionalidad tanto para los colombianos que adoptan una nacionalidad extranjera, sin renunciar a la propia, como para los extranjeros que se nacionalizan en Colombia y no pierden la de ellos; me parece en extremo peligroso que quede abierta la posibilidad de ocupar cargos públicos a todos los colombianos que tengan una doble nacionalidad y a los extranjeros que pierdan la colombiana sin perder la de origen o adopción de ellos, porque sería realmente exótico que tuviéramos un Presidente de la República con una doble nacionalidad, un jefe del DAS con una doble nacionalidad, yo creo que la ley tiene que restringir la ocupación de cargos públicos por colombianos que han adoptado nacionalidad extranjera o por extranjeros que han adoptado nacionalidad colombiana y mantienen la doble. En consecuencia, me permito proponer un artículo que diría que es, el Numeral Séptimo diría: acceder a las funciones y cargos públicos, se exceptúan de esta disposición los colombianos que hayan adoptado otra nacionalidad y aquellos por adopción que hayan mantenido la suya anterior, la ley reglamentará estas excepciones y definirá los cargos a los cuales han de aplicarse. Pienso yo, para mencionar unos pocos, que el cargo de Presidente de la República, Vicepresidente, miembro del Congreso, Ministro del Despacho, Comandante de las Fuerzas Públicas (sic.), Gobernador, Alcalde, Jefe del Departamento de Seguridad, Director de Planeación, etc. no deben estar abiertas a colombianos de origen extranjero que conservan su nacionalidad de origen ni a colombianos nacionalizados en otros países que conservan también su*

nacionalidad colombiana y por lo tanto el derecho de acceder a esas posiciones." (subrayado fuera de texto)

De esta forma, en el texto que estudiaba la Sesión Plenaria de la Asamblea Nacional Constituyente se insertó la proposición sustitutiva sugerida por el Delegado Carlos Lleras así: "acceder a las funciones y cargos, con excepción de los colombianos que hayan adoptado otra nacionalidad y aquellos por adopción que hayan mantenido la nacionalidad de origen; la ley reglamentará estas excepciones y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse". En la votación en primera vuelta de la Plenaria se había aprobado la alocución: "Séptimo, acceder a las funciones y cargos, con excepción de los colombianos que hayan mantenido la nacionalidad de origen". (Subrayado fuera de texto) Luego sería adoptado el artículo final como aparece en la Carta Política: "...salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad."

Ahora bien, de la intervención del Delegado Carlos Lleras se entiende que la preocupación esencial de él se refería a los nacionales por nacimiento que obtenían carta de naturalización en otro estado sin perder la colombiana o a los extranjeros que adoptaban la nacionalidad colombiana conservando la de origen u otra de adopción. No hace mención por ninguna parte a los colombianos con doble nacionalidad ambas de origen. En este sentido se podría interpretar que la prohibición, la cual debe reglamentar la ley para acceder a funciones y cargos públicos, es aplicable sólo a los colombianos que, sin perder esta nacionalidad por nacimiento, se naturalizan en otro estado o aquellos por adopción que conservan la nacionalidad de origen u otra de adopción. No se podría extender entonces esa limitación a los colombianos con doble o múltiple nacionalidad todas de origen. Se reitera que esa teoría se basa en los mismos debates de la Asamblea Nacional Constituyente en los que consta con claridad el espíritu e intención del constituyente, en especial, las palabras y la preocupación del Delegado Carlos Lleras que motivaron la redacción del numeral 7 del artículo 40.

De otra parte, lo más curioso es que este constituyente manifestó su intranquilidad ante la posibilidad de que cargos como el de presidente, vicepresidente y otros de alta representación fuesen ocupados por colombianos con doble nacionalidad, en referencia a los de origen que se naturalizan en otros estados o aquellos por adopción que conservan la de origen de su otro estado. Por eso presentó la proposición con esa prohibición para ellos. Sin embargo, la gran paradoja e incoherencia consiste en que la misma constitución estableció en este tema como único requisito para ocupar la presidencia, vicepresidencia, fiscalía general y otros cargos de gran responsabilidad, la de ser colombiano por nacimiento. Es claro que se limitó el acceso de los colombianos por adopción a esos cargos. Lo que por su parte no sucedió para los colombianos por nacimiento con doble nacionalidad o múltiple, sea la segunda u otras también de origen o por naturalización. La condición determinada por la Constitución -ser colombiano por nacimiento- no puede ser luego reglamentada o adicionada en este aspecto por la ley para agregar y "no tener doble nacionalidad". En consecuencia, redactado el numeral 7 con el propósito expresado por el señor Carlos Lleras su objetivo no se logró porque los mismos constituyentes no tuvieron cuidado al redactar

los artículos correspondientes a los requisitos para altos cargos y mantener unidad con el artículo 40.7 C.P.

Como corolario de lo anterior y, en gracia de discusión, sería factible sostener en una interpretación del numeral 7 del artículo 40 de la Constitución que éste se refiere sólo a ciertos colombianos con doble nacionalidad, de acuerdo con el propósito de fondo de la propuesta del Delegado Carlos Lleras, es decir, a aquellos por nacimiento que se naturalizan en otro estado conservando la colombiana o por adopción que no renuncian a la de origen u otras adoptivas. Y, por lo tanto, ese numeral no aludiría a los colombianos por nacimiento que tienen otra nacionalidad también de origen. Entonces, en armonía y concordancia con esa interpretación de la norma constitucional, la restricción del literal a) del artículo 20 del 274/2000 - *“Ser colombiano por nacimiento y no tener doble nacionalidad”*- no incluye a los colombianos con doble nacionalidad ambas de origen sino que únicamente es válida para los colombianos por nacimiento naturalizados en otro estado.

De otra parte, la principal razón de fondo que se podría argüir con alguna certeza para haber consagrado esa facultad reglamentaria a la ley sería para prevenir el “conflicto de intereses”. En este sentido se expresan así los autores Manuel Barreto y Libardo Sarmiento sobre este numeral: *“... Para evitar la confluencia de intereses de otras naciones en la conducción del estado, se excluye de ello a los colombianos por nacimiento o adopción, que hayan adquirido la doble nacionalidad”* (Constitución Política de Colombia. Comentada por la Comisión Colombiana de Juristas, Comisión Colombiana de Juristas 1997, pag. 159) (subrayado fuera de texto). Se resalta que ellos enfatizan la expresión *“...que hayan adquirido doble nacionalidad”* en el entendido que ese numeral es para los colombianos por nacimiento que se naturalizan en otro estado y no para los que tienen las dos o más nacionalidades de origen.

De cualquier manera, este es un argumento muy discutible que puede llegar a ser bastante subjetivo y que en algunas circunstancias puede responder sólo a intereses o situaciones políticas y/o ideológicas determinadas o que puede crear desigualdades injustificadas para ejercer funciones públicas. Tanto es así, por ejemplo, que para desempeñar ciertos cargos de mayor influencia que el de diplomático, debido el poder que se ostenta y las responsabilidades que se derivan de su ejercicio, la propia Constitución Política exige como requisito únicamente el de ser colombiano por nacimiento sin imponer impedimento por tener doble nacionalidad. En reciente concepto No. 461751 del 19 de septiembre de 2020 del Departamento Administrativo de la Función Pública, radicación 20206000461751, acerca de la procedencia para que un extranjero sea vinculado a un empleo público del nivel directivo, se encuentra dentro del análisis jurídico que realiza esa entidad, una cita a la sentencia C-151 del 19 de marzo 1997 de la Corte Constitucional, Magistrado Ponente Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, muy oportuna para esta reflexión, pues allí se confirma que para ocupar ciertos cargos de alta responsabilidad basta con ser colombiano por nacimiento:

*“... La segunda, que cuando es la propia Constitución la que de manera expresa señala las condiciones para acceder a ciertos cargos públicos, no puede la ley adicionarle requisito o condición alguna. Así entonces, si para ser presidente o vicepresidente de la República, senador de la República, magistrado de las altas corporaciones de justicia, fiscal general, magistrado del Consejo Superior de*

*la Judicatura, miembro del Consejo Nacional electoral, registrador Nacional del Estado Civil, contralor general de la República, contralor distrital y municipal y procurador general de la Nación, la Carta Política sólo exige la condición de ser colombiano por nacimiento, no le es dable a la ley inhabilitar al natural colombiano por el hecho de que éste tenga otra nacionalidad. Si de conformidad con la Constitución (art. 96), la calidad de nacional colombiano no se pierde por adquirir otra nacionalidad, es lógico suponer que tampoco se pierde el ejercicio de los derechos civiles y políticos que le reconocen la Constitución y las leyes a esta clase de nacionales, entre ellos, el relacionado con el desempeño de funciones y cargos públicos. En esas condiciones, los colombianos por nacimiento que tengan doble nacionalidad pueden ocupar cargos públicos.”* (cursiva subrayado fuera texto)

En conclusión, es bastante difícil comprender por qué para ser presidente, vicepresidente, senador de la República, magistrado de las altas corporaciones de justicia, fiscal general, etc basta con ser colombiano por nacimiento, pero para ingresar a la carrera diplomática además de esa condición se añade otra: la de no tener otra nacionalidad. En materia de doble o múltiple nacionalidad, las normas actuales son más rigurosas para ingresar a la Carrera Diplomática que para ser Presidente de la República. Mal se podría sostener que los diplomáticos de carrera tendrían conflicto de intereses en sus funciones por esa múltiple nacionalidad y no sucede lo mismo con el Presidente de la República o incluso con el propio Ministro de Relaciones Exteriores que tampoco tiene esta restricción, a pesar de ser el principal ejecutor de la política internacional del estado.

El mismo Decreto Ley 274/2000 en el artículo 4º consagra los “Principios Rectores” de la Función Pública en el servicio exterior y de la Carrera Diplomática y Consular que evitarían cualquier posible conflicto de intereses de un funcionario de carrera que posea otra u otras nacionalidades. En ese orden de ideas, se resaltan los siguientes numerales de ese artículo 4o:

- 1) *“Moralidad” destaca que el funcionario debe desarrollar sus funciones con respeto de la soberanía del Estado;*
- 4) *“Imparcialidad” todo asunto debe considerar la preservación de los intereses del Estado y la conveniencia nacional;*
- 6) *“Transparencia” sostiene la prevalencia de los intereses de la colectividad nacional respecto de los intereses personales de cada funcionario, en orden a una prestación del servicio acorde con las responsabilidades de quienes ejercen función pública en desarrollo de la política internacional del Estado;*
- 7) *“Especialidad” impone a los funcionarios ejercer la prestación del servicio con dignidad y decoro, y*
- 9) *“Confidencialidad” atribuye especial grado de reserva frente a los asuntos que, por la naturaleza de la actividad del Ministerio de Relaciones Exteriores, así lo requieran.*

En este mismo sentido y para controlar aún más cualquier conflicto o abuso de intereses, el artículo 81 del Decreto 274/2000 denominado “Prohibiciones Especiales” establece que 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, entre otras acciones o conductas, las siguientes:

*“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.*

*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*

*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. Se exceptúan de esta prohibición los documentos que, por su naturaleza, debe publicar el Ministerio.”*

El Decreto 274/2000 no sólo incorpora las anteriores prohibiciones para los funcionarios de carrera y de la institución, con las consecuencias disciplinarias y penales que acarrea su quebrantamiento o incumplimiento, sino que en el artículo 82 del mismo estatuto se incluye una *“especial responsabilidad”* para los funcionarios de la Carrera Diplomática y Consular y, en general, por parte de los servidores públicos del Ministerio de Relaciones Exteriores, en el sentido que cuando la violación de esas obligaciones y prohibiciones causa serio perjuicio a los propósitos que orientan el servicio exterior, será considerada falta gravísima para todos los efectos.

Para completar estas disposiciones que sancionan de manera rigurosa cualquier actuación que se pueda derivar no sólo del conflicto de intereses de los funcionarios de carrera, el Código Penal (Ley 599 de 2000) en el Título XVII *“Delitos contra la Existencia y Seguridad del Estado”* incorpora en el Capítulo Primero los *“Delitos de Traición a la Patria”* en varios artículos:

*“Artículo 455. Menoscabo de la integridad nacional. El que realice actos que tiendan a menoscabar la integridad territorial de Colombia, a someterla en todo o en parte al dominio extranjero, a afectar su naturaleza de Estado soberano, o a fraccionar la unidad nacional, incurrirá en prisión de veinte (20) a treinta (30) años.*

*Artículo 456. Hostilidad militar. El colombiano, aunque haya renunciado a la calidad de nacional, o el extranjero que deba obediencia al Estado Colombiano, que intervenga en actos de hostilidad militar o en conflictos armados contra la patria, incurrirá en prisión de diez (10) a veinte (20) años. Si como consecuencia de la intervención, se pone en peligro la seguridad del Estado o sufren perjuicio sus bienes o las fuerzas armadas, la pena se aumentará hasta en una tercera parte.*

*Artículo 457. Traición diplomática. El que encargado por el Gobierno Colombiano de gestionar algún asunto de Estado con gobierno extranjero o con persona o con grupo de otro país o con organismo internacional, actúe en perjuicio de los intereses de la República, incurrirá en prisión de cinco (5) a quince (15) años. Si se produjere el perjuicio, la pena se aumentará hasta en una tercera parte.*

*Artículo 458. Instigación a la guerra. El colombiano, aunque haya renunciado a la calidad de nacional, o el extranjero que deba obediencia al Estado, que realice actos dirigidos a provocar contra Colombia guerra u hostilidades de otra u otras naciones, incurrirá en prisión de diez (10) a veinte (20) años. Si hay guerra o se producen las hostilidades, la pena imponible se aumentará hasta en una tercera parte.*

*Artículo 459. Atentados contra hitos fronterizos. El que destruya, altere, inutilice o suprima las señales que marcan las fronteras nacionales, incurrirá en prisión de cuatro (4) a ocho (8) años.*

*Artículo 460. Actos contrarios a la defensa de la Nación. El que en guerra, hostilidad o conflicto armado con nación extranjera, realice acto que propicie la desertión o cualquier otro delito contra el servicio de las fuerzas armadas del país o dificulte la defensa del Estado, incurrirá en prisión de cinco (5) a quince (15) años.*

*Artículo 462. Aceptación indebida de honores. El colombiano que acepte cargo, honor, distinción o merced de Estado en hostilidad, guerra o conflicto armado con la patria, incurrirá en multa.*

*El Capítulo Segundo “De los Delitos contra la Seguridad del Estado” también consagra estas conductas:*

*Artículo 463. Espionaje. El que indebidamente obtenga, emplee o revele secreto político, económico o militar relacionado con la seguridad del Estado, incurrirá en prisión de cuatro (4) a doce (12) años.*

*Artículo 464. Violación de tregua o armisticio. El que violare o desconociere tratado, tregua o armisticio acordados entre la República y un Estado enemigo, o entre las fuerzas beligerantes, y no aceptare salvoconducto debidamente expedido, incurrirá en prisión de uno (1) a cinco (5) años.”*

E. Artículo 8, numeral 2 de la Convención de Viena de Relaciones Diplomáticas de 1961.

Es indispensable hacer referencia a la Convención de Viena de Relaciones Diplomáticas de 1961, aprobada por la Ley 6 de 1972, en vigor internacional desde el 24 de abril de 1964 y para Colombia desde el 5 de mayo de 1973. No se puede ignorar por ser la normativa guía del derecho internacional público en esta materia. En concreto, el artículo 8º regula la cuestión de la *nacionalidad de los miembros del personal diplomático* que, a su vez, según el artículo 1º de la misma convención, son “... *los miembros del personal de la misión que posean la calidad de diplomáticos*”, es decir, aquellos acreditados en esa calidad ante el Estado receptor. Sobre ese personal diplomático tiene plena aplicación el artículo 8º el cual examina situaciones diversas en sus tres numerales.

Antes de analizar ese artículo 8º vale la pena recordar que la Comisión de Derecho Internacional -CDI- al terminar la 10ª sesión de trabajo en 1958, presentó a la Asamblea General de las Naciones Unidas el borrador con los artículos relativos al proyecto de Convención sobre Relaciones e Inmunidades Diplomáticas con los respectivos comentarios. El texto adoptado por la Comisión hace parte del reporte del trabajo realizado ese año y publicado en el Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1958, vol.II. Este borrador fue la base de los debates de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Relaciones e Inmunidades Diplomáticas, la que adoptaría la Convención de Viena de Relaciones Diplomáticas de 1961, convocada por la Resolución 1450 (XIV) del 7 de diciembre de 1959 y que acogió como se comentó las recomendaciones de la CDI.

Al consultar el volumen II del Anuario de la Comisión de Derecho Internacional de 1958, en las páginas 94 y 95, se encuentran los comentarios al artículo 7º del proyecto presentado por ese órgano y que sería en definitiva el artículo 8º de la Convención de Viena. Allí se estudia el tema de la designación del personal diplomático de la misión del estado acreditante. Consta -por regla general- que no se requiere el consentimiento del estado receptor para la nominación de los miembros de la representación diplomática, a excepción del Jefe de la Misión (embajador) que requiere de forma imperativa el asentimiento previo del estado receptor; así como sucede con los agregados militares y también precisamente cuando el estado acreditante escoge como agente diplomático a un nacional del mismo estado receptor o a una persona que es nacional tanto del estado acreditante como del receptor, es decir, con doble nacionalidad, una de ellas precisamente de ese estado receptor. Según el parecer de la Comisión de Derecho Internacional esa designación no se puede efectuar sino con la anuencia del estado receptor, si bien algunos estados en sus comentarios enviados a la CDI no lo consideraron necesario. Por su parte, La CDI juzgó que no era condición indispensable el consentimiento del estado receptor para que el nacional de un tercer estado sea nombrado diplomático o para que un nacional del estado receptor sea designado como miembro del personal administrativo, técnico o de servicio de una misión extranjera.

Más adelante, la CDI con mayor precisión en referencia al nombramiento como diplomático de una persona con la sola nacionalidad del estado receptor, manifiesta que en ese momento esa práctica era cada vez menos común y habría razones para creer que con el desarrollo de los estados que obtienen su independencia ese uso desaparecería. Sin

embargo, la mayoría de la Comisión consideró que este caso debería ser mencionado. Algunos estados por su parte manifestaron que, en principio, se oponían absolutamente a la designación de nacionales del estado receptor como miembros del personal diplomático, así como a la concesión de privilegios e inmunidades diplomáticas a ese personal. La veracidad de esta afirmación se puede constatar con la práctica de los estados. Es bastante extraño en la actualidad designar como diplomático a una persona que sólo tenga la nacionalidad del estado receptor y, además, no debe ser recibido con agrado por ese estado. En caso de tener doble o múltiple nacionalidad también se requiere la anuencia del estado receptor que, al momento de aceptar esa acreditación, como me consta por la experiencia, restringe las inmunidades limitándolas a las estrictas necesarias para el ejercicio de la función diplomática y no reconoce privilegios. A continuación, se examinan entonces los tres numerales del artículo 8º.

*“1. Los miembros del personal diplomático de la misión habrán de tener, en principio, la nacionalidad del Estado acreditante.”* Este numeral fija el principio básico según el cual los diplomáticos deben tener la nacionalidad del Estado acreditante. Es lo más lógico y la práctica usual del derecho internacional público y la costumbre. No obstante, con el término *“en principio”* deja abierta la posibilidad para que el diplomático no tenga la nacionalidad del Estado acreditante. Esta alternativa es muy curiosa. Esta es una excepción porque no es usual que un estado solicite acreditar su diplomático a una persona cuya nacionalidad es de otro estado. Lo más significativo para resaltar de este numeral es que no prohíbe la acreditación de un diplomático con doble nacionalidad ni se hace mención a esta circunstancia.

Se puede deducir con certeza que la Convención de Viena al permitir que se acredite un diplomático cuya nacionalidad no sea la del Estado acreditante, con mayor razón lo debe aceptar si éste posee la doble o múltiple nacionalidad y, más aún, cuando una de ellas es del propio estado acreditante. En efecto, si se permite acreditar a un diplomático que no tenga la nacionalidad del estado que lo presenta como tal, mal se podría prohibir la acreditación cuando el funcionario tiene la nacionalidad del propio estado que representa, aunque también tenga la de otro (s) estado(s) incluso del mismo estado receptor. Este numeral primero entonces reglamenta la situación usual cuando el diplomático es nacional del estado acreditante y, la menos frecuente en la actualidad, cuando es nacional de otro Estado diferente al que lo acredita.

El siguiente numeral del artículo 8º alude a la situación particular cuando el funcionario que será acreditado tiene la nacionalidad del estado receptor. Se debe interpretar con certidumbre que allí se contempla también el caso del funcionario con doble nacionalidad: la del Estado acreditante y la del receptor.

*“2. Los miembros del personal diplomático de la misión no podrán ser elegidos entre personas que tengan la nacionalidad del Estado receptor, excepto con el consentimiento de ese Estado, que podrá retirarlo en cualquier momento.”* Este numeral es fundamental dentro del tema en examen. En atención a los debates y a las intervenciones en la Comisión de Derecho Internacional que elaboró el proyecto de artículos y luego durante la Conferencia Diplomática que adoptó

la Convención, se entiende que el numeral tuvo como referencia directa a los diplomáticos que poseían sólo la nacionalidad del Estado receptor y que en principio residían en ese su Estado. Lo anterior debido al contexto en que fue redactada la Convención en los años sesenta en plena época de la descolonización, en especial en África y Asia cuyos países por las dificultades económicas no tenían la capacidad de mantener misiones oficiales ni enviar diplomáticos al exterior. Ante esta circunstancia debían optar en muchos casos por designar como sus representantes a nacionales del mismo Estado receptor por facilidad, pragmatismo y con gran ahorro de costos en todo sentido. Esta situación, por supuesto, no era la más frecuente ni era admitida con agrado por los Estados receptores o era rechazada por muchos Estados acreditantes, los cuales se rehusaban a recurrir a personas que no tenían su nacionalidad para nombrarlos como sus representantes diplomáticos. Hoy en día es una posibilidad casi inexistente que resultaría incompresible.

A parte de lo anterior, una lectura cuidadosa del numeral 2 permite inferir con certeza que su espíritu consagra también la posibilidad de la doble o múltiple nacionalidad por parte de los funcionarios diplomáticos. Y, lo más significativo es que pueden ser destinados a un Estado receptor, aunque sea el de su otra nacionalidad, siempre y cuando, se disponga del consentimiento de ese Estado y obviamente partiendo del hecho que también tienen la nacionalidad del Estado acreditante, de lo contrario sería regulado por el numeral 1. Esta es la interpretación más idónea para el numeral 2 tanto al momento de su redacción como en la actualidad; es la más frecuente, la de mayor utilidad en el mundo “globalizado” donde la doble nacionalidad es algo habitual y con inmenso número de países que reconocen la doble nacionalidad sin que esa condición sea óbice para ingresar a las carreras diplomáticas.

En conclusión, el literal 2 no prohíbe que las personas con dos o más nacionalidades ejerzan cargos diplomáticos y tampoco que ingresen a las carreras diplomáticas. Estas materias quedan sometidas a las normas internas de cada estado. La única limitación “parcial” es que no posean la nacionalidad del Estado receptor donde serán designados, a menos que este Estado manifieste su consentimiento para la acreditación y fije las condiciones para la misma. Entonces, es decisión exclusiva del Estado receptor aceptar o no diplomáticos que tengan la nacionalidad de ese Estado como representantes diplomáticos de otras naciones y retirar ese consentimiento en cualquier momento.

El problema principal surge respecto de las exenciones tributarias y otras obligaciones porque se pueden generar conflictos con los mismos nacionales del Estado receptor que sin calidad de diplomático si están sometidos a las normativas nacionales y, por ejemplo, son sujetos de las obligaciones tributarias. Por esto, la práctica -que conozco de manera personal- enseña que los estados receptores que aceptan acreditar diplomáticos que gocen de su nacionalidad, no les conceden exenciones tributarias para prevenir que sus ciudadanos se dividan en dos categorías: los que pagan impuestos y los que están exentos de este deber que, en general, son los tributos de carácter indirecto, pues los directos se pagan en el estado acreditante que es donde tiene residencia fiscal el diplomático, aunque resida durante su función en el exterior. En cambio, se reconocen las inmunidades inherentes al ejercicio mismo de la función diplomática.

Ahora bien, si el diplomático con doble o múltiple nacionalidad es nombrado en un estado receptor del cual no tiene la nacionalidad no existe ninguna objeción para su designación y rige el principio general del numeral 1. Esta es una cuestión que atañe sólo al estado que acredita y que resuelve si sus diplomáticos pueden poseer o no varias nacionalidades; no es asunto de competencia del estado receptor. Sin embargo, la situación varía y es muy diferente si ese diplomático con doble nacionalidad es enviado a un Estado receptor del cual también es nacional. Aquí se reitera que la regulación pertinente es la del numeral 2 y corresponde a ese Estado receptor decidir si acepta o no la designación como diplomático de un nacional suyo.

Este tema fue examinado en el debate del 14 de marzo de 1961 en la 14ª sesión del Comité Plenario de la Conferencia Diplomática de las Naciones Unidas sobre las relaciones e inmunidades diplomáticas que adoptaría la Convención. El delegado del Reino Unido, Señor Vallat, en una de sus intervenciones manifestó que su delegación tenía dificultad para aceptar la enmienda de Tailandia al numeral 2, en el sentido de agregar una cláusula estipulando que la nacionalidad del diplomático sería determinada por la ley del Estado receptor, ya que es unánimemente reconocido que los Estados son soberanos en materia de nacionalidad y de ahí el hecho innecesario de enunciar ese principio en el artículo 8º. El delegado de Venezuela, Señor Carmona, apoyó una enmienda anterior presentada por el Reino Unido que consistía en dividir el artículo 8º en tres numerales -como finalmente sería adoptado- porque se trataba de tres situaciones diversas que debían quedar separadas. En su intervención se manifestó también sobre la enmienda de Tailandia en lo que respecta a la cuestión de la doble nacionalidad, sostuvo que la cláusula podría prever, como lo había sugerido el delegado argentino, que la nacionalidad de los miembros de la misión que fueran nacionales del Estado receptor debía ser determinada por la ley de ese Estado. Agregó que esto es un principio unánimemente admitido y que ya figuraba en la Convención sobre cuestiones relativas a los conflictos de leyes sobre nacionalidad, adoptada en la Conferencia de Codificación de La Haya de 1930. En ese orden de ideas, ante la oposición del Reino Unido, el señor Sucharitacul de Tailandia retiró la enmienda de su delegación para incluir esa cláusula sobre la nacionalidad. Así, el artículo no sufrió modificación excepto la división del texto en los tres numerales tal como sería adoptado. (Ver documento A/CONF.20/SR.5. Comptes rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière. Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur les relations et immunités diplomatiques. 14ª séance commission, 14 mars 1961).

Colombia asistió a esta Conferencia Diplomática en Viena de 1961 que adoptó la Convención. El representante, Jefe de la Delegación, fue Manuel Agudelo G, Enviado Extraordinario, Ministro Plenipotenciario de Colombia en Austria y Antonio Bayona, Asesor, Secretario de la Embajada de Colombia en Berna. En esa misma 14ª sesión del Comité Plenario del 14 de marzo de 1961 se votó el artículo 8º. El delegado de la República Árabe Unida solicitó votar por separado los numerales 2 y 3. El numeral 2 fue aprobado por 61 votos, 4 en contra y 7 abstenciones. El numeral 3 tuvo 62 votos a favor, 3 en contra y 8 abstenciones. Y, el artículo 8º propuesto por la delegación del Reino Unido con el texto en tres numerales fue aprobado por 62 votos, 3 en contra y 10 abstenciones. Luego de la votación, el delegado de Colombia, Señor Bayona, intervino para precisar que votó a favor

de la propuesta del Reino Unido “... aunque, de acuerdo con la legislación colombiana, los nacionales colombianos no están autorizados a servir en las misiones diplomáticas extranjeras. Además, de acuerdo con la misma legislación, solo los ciudadanos colombianos pueden ser designados en las misiones diplomáticas de Colombia en el exterior.” (Ver documento A/CONF.20/SR.5. Comptes rendus analytiques des séances plénières et des séances de la Commission plénière. Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur les relations et immunités diplomatiques. 14<sup>a</sup> séance commission, 14 mars 1961).

Del comentario del delegado queda la duda si en ese entonces un colombiano con doble nacionalidad de nacimiento no podría ser diplomático del otro Estado del cual también era nacional. La restricción se debería entender para la persona con la sola nacionalidad colombiana. Y, advierte que solo los colombianos pueden ser diplomáticos en el exterior, esto es claro aún en la actualidad y -según sus palabras- bastaba que fuese colombiano para poder desempeñarse como diplomático en el exterior, sin examinar si tenía o no doble nacionalidad de nacimiento.

En la 5<sup>a</sup> sesión plenaria de la Conferencia del 11 de abril de 1961, por solicitud del delegado de Irán, Señor Matine-Daftary, se votó el artículo 8<sup>o</sup>. De esta forma, el numeral 1 se adoptó por 63 votos, 1 en contra y 3 abstenciones. El numeral 2 tuvo 66 votos a favor, 3 en contra y ninguna abstención. El numeral 3 fue votado por 60 a favor, ninguno en contra y 3 abstenciones. Y, todo el artículo 8<sup>o</sup> se aprobó sin modificación por 70 votos, 1 en contra sin abstenciones.

De esta manera, si en Colombia se levantara la prohibición existente para los nacionales por nacimiento con doble nacionalidad para presentarse e ingresar a la carrera diplomática, se aplicaría el numeral 2, pues la única limitación sería designarlos como diplomáticos en el otro Estado de su nacionalidad o en otros si posee múltiple nacionalidad. No obstante, se podrían acreditar si esos Estados receptores conceden su aquiescencia. Por lo tanto, este sería el único obstáculo, bastante menor de verdad, considerando la cantidad de Estados donde podrían ser designados, reiterando que también podrían serlo en el Estado de su otra nacionalidad si allí es admitido.

*“3. El Estado receptor podrá reservarse el mismo derecho respecto de los nacionales de un tercer Estado que no sean al mismo tiempo nacionales del Estado acreditante”.* Este caso particular alude al consentimiento que puede ser retirado en cualquier instante por el estado receptor respecto del diplomático que no tenga la nacionalidad del estado que lo envía, en concordancia con el numeral 1<sup>o</sup> del mismo artículo 8<sup>o</sup> que prevé esta singular circunstancia como ya fue analizado y, ajustado al numeral 2, puede retirar la aquiescencia para esa acreditación.

#### F. Artículos 60 y 61 del Decreto-Ley 274 de 2000. Provisionalidad

Estos dos artículos son interesantes porque consagran la “Provisionalidad”, la cual permite designar en cargos de Carrera Diplomática y Consular, a personas que no pertenezcan a ésta, siempre y cuando, no sea posible proveer en dichos esos cargos a funcionarios de la

Carrera. Dentro de las condiciones básicas de esta figura, el artículo 61, literal a), numeral 1 del decreto 274 de 2000 dispone que la persona para ser designada en provisionalidad debe “*Ser nacional colombiano*”. Este texto permite interpretar que se refiere tanto a colombianos por nacimiento como aquellos por adopción porque su redacción es amplia y no excluye ninguna de estas categorías. Tampoco prohíbe que estos nacionales tengan doble o múltiple nacionalidad para ocupar cargos en el servicio diplomático en provisionalidad.

En este punto es muy curiosa y notable la diferencia creada respecto de los funcionarios de carrera diplomática porque éstos además de ser colombianos por nacimiento no pueden tener doble o múltiple nacionalidad para participar en el concurso de ingreso y ocupar cargos en la planta externa. En contraposición, en virtud de la norma citada, para las personas nombradas en provisionalidad en esos mismos cargos, la condición se restringe a lo más lógico, simple y elemental: ser nacional colombiano. Esto permite incluso que colombianos por adopción o con doble o múltiple nacionalidad (por nacimiento o adopción) sean designados en cargos en la planta externa de carrera.

Y, la paradoja es aún más incomprensible puesto que la designación de un funcionario “provisional” en cargos diplomáticos no tiene mayor impedimento, pero en cambio esa misma persona no puede ingresar a la carrera con la posibilidad de ocupar esos mismos cargos en la planta externa por ser colombiano por adopción o tener doble/múltiple nacionalidad.

Entonces, de manera inexplicable, bajo el mismo decreto 274/2000, los funcionarios en provisionalidad, aunque sean colombianos por adopción o posean doble o múltiple nacionalidad, pueden ocupar cargos en el servicio exterior. En cambio, con esas idénticas calidades no pueden presentarse al concurso, ingresar a la carrera diplomática y ser designados en los mismos puestos diplomáticos que si pueden ocupar en provisionalidad. Es decir, acogidos a la provisionalidad una persona puede optar a cargos diplomáticos que, bajo el mismo estatuto, le estarían vetados si intenta participar en el concurso abierto de ingreso a la carrera para acceder luego a esos mismos cargos y con más legitimidad. De manera que el mismo decreto establece una distinción y hasta una discriminación que no tiene fundamento comprensible

Esta situación tan contradictoria por supuesto permite dudar de la validez del argumento del conflicto de intereses, por el cual se justificaría que los colombianos por nacimiento no pueden tener la doble nacionalidad para ingresar a la carrera diplomática y luego ocupar cargos en el exterior. En consecuencia, la pregunta obvia que surge es: ¿por qué habría conflicto de intereses para los colombianos por nacimiento con doble nacionalidad para ocupar cargos diplomáticos por carrera y no para colombianos -por nacimiento o adopción- con doble o múltiple nacionalidad nombrados en provisionalidad? El debate que se abre con esta interrogación es una posible violación al principio de igualdad. En efecto, el planteamiento es muy sencillo: los funcionarios de carrera para ingresar a la misma y desempeñarse en el exterior tienen que ser colombianos por nacimiento sin tener doble

nacionalidad, mientras que los funcionarios en provisionalidad no tienen esa prohibición pudiendo ser nombrados no sólo con doble o múltiple nacionalidad sino además siendo colombianos por adopción.

De cualquier manera, es conveniente resaltar que la provisionalidad del decreto 274/2000 tiene antecedentes en los regímenes anteriores, con iguales efectos respecto del principio de igualdad hacia los funcionarios de carrera, aunque en su momento la provisionalidad no haya sido denominada como tal de forma expresa ni consagrada con idéntica precisión a través de una figura específica.

Así, el decreto-ley 2016 de 1968 en su artículo 5º disponía que: “Los cargos de la Carrera Diplomática y Consular serán provistos con personal escalafonado de acuerdo con las disposiciones del presente estatuto, cuando lo hubiere de las respectivas categorías. *En caso contrario, podrá el Gobierno proveerlos de manera provisional*” (cursiva fuera de texto).

Por su parte, el artículo 6º del decreto-ley 10 de 1992 consagró: “... son cargos de la Carrera Diplomática y Consular los de categoría superior a la de Tercer Secretario, inclusive, y sus equivalentes en el servicio interno, los cuales deberán ser provistos con funcionarios pertenecientes a la Carrera Diplomática y Consular en los términos del presente Decreto. *Si no existiese personal escalafonado en la respectiva categoría, el Gobierno Nacional podrá proveerlos provisionalmente con personas que, sin pertenecer a la Carrera Diplomática y Consular, cumplan con los requisitos exigidos para estos cargos.* Durante el período provisional, el Ministro adoptará todas las medidas necesarias para suplir la carencia de personal escalafonado”. (cursiva fuera de texto). En estos dos decretos, a diferencia del 274/2000, no se alude al requisito de la nacionalidad para ser designado en provisionalidad y menos a la doble nacionalidad. Es de suponer que el funcionario al menos debía ser colombiano por nacimiento e incluso podría por adopción.

#### G. Parágrafo Primero del Artículo 6º del Decreto 274 de 2000. Cargos de Libre Nombramiento y Remoción.

El artículo 6º del 274/2000 enumera los cargos de libre nombramiento y remoción por en la plana interna del Ministerio y el parágrafo primero los adiciona con “*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” Esta es práctica inveterada en todos los estatutos de carrera y declarada conforme con la Constitución en reiterada jurisprudencia. (Por ejemplo: sentencia Corte Constitucional C-292-01) En el mismo parágrafo primero se agrega que “*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*” (cursivas fuera de texto). Lo antes manifestado sobre la provisionalidad es extensivo a la situación de los embajadores y los cónsules generales centrales, quienes tampoco tienen que ser colombianos por nacimiento para ser designados en esos cargos ni se les prohíbe

tener la doble nacional como si sucede, al contrario, con los miembros de la carrera cuando ocupan esos mismos cargos en la planta externa.

Por lo tanto, es factible el nombramiento de un jefe de misión que sea colombiano por adopción o que tenga doble nacionalidad lo que no puede ocurrir con un embajador de carrera. Esta es otra situación en la cual se podría alegar lesión al principio de igualdad. A este propósito, sobre la posibilidad de una transgresión a ese principio en el nombramiento de embajadores entre los que hacen o no parte de la carrera, se puede citar la sentencia C-129/94 de la Corte Constitucional del 17 marzo de 1994, Magistrado Ponente Vladimiro Naranjo, porque en la demanda, aunque es contra el decreto anterior al 274/2000 la situación es idéntica, y entre otras réplicas, el actor señala que el Decreto 10 de 1992 “... reserva el acceso a la carrera diplomática a los colombianos por nacimiento, pero, en virtud de que el mismo decreto no exige tal requisito para altos funcionarios del servicio diplomático, se da el caso de nombramientos como embajadores de personas nacidas en el extranjero y naturalizadas en Colombia...”

Esta reseña es oportuna porque el demandante confirma con su acción que existe un trato diferente entre los funcionarios que pertenecen o no a la carrera diplomática en cuanto a los requisitos para la designación en cargos diplomáticos. Se advierte que el demandante no mencionó la prohibición más radical, o sea, poseer la doble nacionalidad. Al fin, sobre esa afirmación del actor no se pronunció la Corte Constitucional puesto que se declaró inhibida por considerar inepta la demanda con el mismo argumento que presentó la Procuraduría, al conceptuar que el actor no cuestiona la constitucionalidad de la norma referida, sino su aplicación particular, la cual escapa al control abstracto de constitucionalidad.

H. Proyecto de Ley 241 de 1996 del Senado de la República “Por el cual se dictan normas que regulan el Estatuto de Personal del Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Colombia y se reforman algunas disposiciones del Decreto 10 de 1992, orgánico del Servicio Exterior”

En este análisis es pertinente hacer alusión al proyecto de ley 241 de 1996 del Senado que además de crear el “Servicio Técnico de la Planta Externa” para los funcionarios administrativos, pretendió reformar sin éxito el Decreto 10 de 1992 porque al fin no fue aprobado en el Congreso. El autor fue el entonces senador Jairo Clopatofsky y las ponencias para primer y segundo debate correspondieron al senador Luis Eladio Pérez. El artículo 13º del proyecto que modificaba el artículo 17 del decreto 10 de 1992 disponía que los aspirantes a ingresar a la Carrera Diplomática y Consular deberían reunir y cumplir los siguientes requisitos: “a) Ser colombiano por nacimiento”. No exigía más condiciones ni imponía restricción por la doble nacionalidad que ya estaba reconocida de manera expresa en la Carta Política de 1991. Lo interesante es que para mantener coherencia con la nueva norma constitucional no prohibía a los colombianos por nacimiento con doble nacionalidad

presentarse al concurso e ingresar a la carrera diplomática. Se suprimió la restricción que en tal sentido tenía el artículo 17º del Decreto 10 de 1992, quizás para adecuar este requisito al artículo 96º de la recién aprobada C.P. No aparece en la exposición de motivos explicación concreta sobre esta modificación al requisito para la inscripción en el CONCURSO. (ver Gaceta del Congreso No 108 del 11 abril de 1996. Pags. 20-23)

El Senador Luis Eladio Pérez presentó con la ponencia para segundo debate en el Senado un “Pliego de Modificaciones” al proyecto original con sugerencias que ahora se mencionan porque son oportunas dentro de este examen. En especial, se resalta el comentario al artículo 53º de ese proyecto, modificadorio del Artículo 17º de Decreto 10 de 1992, pues es bastante ilustrativo y brinda argumentos válidos para la reflexión sobre el sustento y la justificación de prohibir a los colombianos con doble nacionalidad participar en el concurso de ingreso a la carrera. Allí consta lo siguiente: “...convendría la revisión de la mención a la doble nacionalidad con razón a que esta fue consagrada en nuestra constitución política (C.P de 1991). Podría limitarse su designación en el servicio exterior a su país de adopción, pero en mi opinión no podría limitarse por ese simple hecho el ingreso a la carrera, porque iría en contra de otras normas de mayor entidad jurídica, como el derecho a la igualdad de oportunidades, máxime cuando el aspirante cumple con el hecho de ser colombiano por nacimiento”. (cursiva fuera texto).

Aquí el senador ponente formula un reparo a la limitación que se imponía a los colombianos con doble nacionalidad y, en su lugar, propone que puedan ser admitidos al concurso y, en caso de ingresar a la carrera diplomática, no podrían alternar en la planta externa al estado de su otra nacionalidad. Este argumento guarda consonancia con el artículo 8º de la Convención de Viena de Relaciones Diplomáticas. El comentario anterior para mayor claridad ha debido referirse a “su otro país de nacionalidad”, y no “a su país de adopción” que es restrictivo e inexacto, a pesar de que el argumento se entiende y que es acertado aceptar la doble nacionalidad para los funcionarios de carrera. En consecuencia con esa explicación, el artículo 53º del pliego de modificaciones mantuvo intacta la redacción original del artículo 13º del proyecto de ley y así el único requisito para los aspirantes a ingresar quedó en “*ser colombiano por nacimiento*” sin referencia alguna a la doble nacionalidad.

El artículo 36º del Pliego de Modificaciones introduce un innovador texto: “...Para ser designado Embajador se requiere ser colombiano por nacimiento, ciudadano en ejercicio, no tener la nacionalidad del país en el cual va a desempeñar las funciones...” (cursiva fuera de texto) Este aporte considero se debe resaltar al exigir la nacionalidad por nacimiento como requisito para los embajadores, excluir la de adopción y, así mismo, ajustarse a la limitación parcial de la Convención de Viena de 1961, artículo 8º, para la designación de un diplomático que tenga la nacionalidad del estado receptor, excepto si este concede la anuencia para su acreditación.

En el capítulo XV, Disposiciones Generales, el artículo 76º disponía que los aspirantes a ser nombrados en provisionalidad en cargos de carrera diplomática, tanto en la Cancillería como en las misiones diplomáticas y oficinas consulares deberían acreditar entre otros

requisitos: “...ser colombianos por nacimiento y no tener la doble nacionalidad”. Se desconoce el motivo para haber impuesto esta prohibición sólo para los funcionarios en provisionalidad. De todas formas, en este caso parece razonable la medida para evitar que, de acuerdo con sus intereses personales y/o familiares, fuesen nombrados en su otro país de nacionalidad, lo que obligaría al Estado receptor a analizar la concesión del consentimiento para esa designación y, caso positivo, limitar los privilegios. Aquí, la norma no ofrecía alternativa como en el caso de los embajadores quienes únicamente debían ser colombianos por nacimiento, podían tener la doble nacionalidad, pero no debían ser nombrados en el estado de su otra nacionalidad. Se llama la atención que esta regulación es justo todo lo contrario del Decreto 274 del 2000 en el que los funcionarios de carrera no pueden poseer doble nacionalidad y, en cambio, los provisionales sólo deben colombianos por nacimiento. Por supuesto que es más aconsejable la concepción de este proyecto de ley porque los funcionarios de carrera por su compromiso profesional y responsabilidad institucional al tener la doble nacionalidad serían menos propensos a tener conflictos de intereses. De cualquier manera, para evitar discriminaciones e injusticias se tiene que conceder el mismo trato y exigir los mismos requisitos en cuanto a nacionalidad a los funcionarios de carrera, en provisionalidad o de libre nombramiento y remoción. (Ver Gaceta del Congreso N.148 del 20 de mayo de 1997. Pags. 1-16). El proyecto de ley fue archivado y no hizo transito legislativo en la plenaria del Senado, pues se consideró inconveniente reformar el Decreto 10 de 1992 que tenía pocos años de vigor y apenas comenzaba su desarrollo institucional.

- I. Corte Constitucional. Sentencia C-601/15 del 16 de septiembre de 2015. Expediente D-10672. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo

Para finalizar este tema no se puede ignorar por ningún motivo la sentencia C-601/15 del 16 de septiembre de 2015. El actor presentó demanda de inconstitucionalidad contra la expresión “... ser colombiano de nacimiento y no tener doble nacionalidad” contenida en el artículo 20, literal a) del Decreto-ley 274 de 2002. En consecuencia, estudiar esta demanda es la forma más adecuada para terminar esta exposición por ser precisamente el pronunciamiento de la Corte Constitucional sobre la cuestión planteada para esta reflexión.

La pretensión solicitó declarar inexecutable la expresión: “... y no tener doble nacionalidad”, por considerar que vulnera los artículos 13, 16, 25, 40.7, 53 y 96 de la Constitución Política. La demanda presentó cinco cargos contra la referida expresión. El primero que se refería contra al artículo 96 de C.P (De la nacionalidad) no fue admitido porque la violación carecía de certeza, ya que la expresión demandada no significa por ningún motivo que “...los nacionales colombianos por nacimiento que tengan también otra nacionalidad, no sean nacionales colombianos” (sentencia C-601/15) Para descartar esta acusación quizás habría sido preferible expresar con mayor rigor que la norma acusada en el contexto del Decreto 274/2000, no prohíbe la doble nacionalidad para los colombianos como lo reconoce de forma terminante el artículo 96 de la C.P. La norma acusada no niega la posibilidad de la

doble/múltiple nacionalidad, por el contrario, la reconoce y por ello es que quien tenga esa cualidad no puede presentarse al concurso de ingreso.

A continuación, se resumen los demás cargos con base en la misma sentencia, como se hace en todo este acápite, debido a que es la fuente esencial y única.

1. Discriminación injustificada en perjuicio de los nacionales por nacimiento con doble nacionalidad por vulneración de los artículos 13 C.P (*Igualdad. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por origen nacional*) y 53 C.P (Derecho fundamental al trabajo e igualdad de oportunidades para los trabajadores) El actor sustenta la acusación en que si bien el legislador puede reglamentar las restricciones a los nacionales con doble nacionalidad, “... *el ejercicio de esta competencia debe ser cuidadoso y proporcionado*”. (sentencia C-601/15) Y, resalta como se había manifestado con anterioridad en este trabajo, “...*que para algunas dignidades como la de Presidente de la República, senador o magistrado de una alta corte, basta con ser nacional por nacimiento, mientras que para ingresar a la carrera diplomática y consular esto no es suficiente*” porque además no pueden tener la doble nacionalidad y se pregunta con razón, que si esa condición “...*no impide a las personas ejercer estas dignidades y cargos, no habría razón para que sí impidiera acceder a cargos diplomáticos o consulares de carrera*”. Así mismo, argumenta que “... *la discriminación también ocurriría respecto de las personas que acceden a cargos de libre nombramiento y remoción en el servicio exterior, a quienes no se exige este requisito*” es decir, el de no tener doble nacionalidad.

La demanda olvidó agregar también a los funcionarios en provisionalidad quienes aún con doble nacionalidad pueden ser nombrados en la planta externa de la Cancillería. Con alguna imprecisión cita en apoyo de la demanda el ya recordado artículo 8º de la Convención de Viena de Relaciones Diplomáticas. Lo importante habría sido sostener que dicho tratado internacional, vigente para Colombia, acepta de manera tácita el nombramiento de diplomáticos con doble nacionalidad, salvo cuando se hace en el estado de la otra nacionalidad, en cuyo caso es necesario el consentimiento de ese estado receptor.

2. Desconocimiento del derecho político de los ciudadanos colombianos a acceder al desempeño de funciones y cargos públicos por violación del artículo 40.7 C.P. (*Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse.*) El actor argumenta que sólo la ley puede establecer las excepciones y esto ya había ocurrido al dictarse la Ley 43 de 1993. En una interpretación jurídica discutible sostiene que la norma demandada “...*no podía establecer una excepción diferente a las ya previstas en la referida ley*”, la que en sus artículos 28 y 29 contiene la lista de los cargos públicos excluidos a los colombianos por adopción. Allí no aparecen limitaciones para los colombianos por nacimiento con doble nacionalidad. Y, además agrega que ese artículo 40.7 al referirse a la ley “...*debe entenderse que se trata de una*

*ley en sentido formal, valga decir, la dictada por el Congreso de la República y no a un decreto expedido por el Presidente de la República”* No obstante, el actor parece ignorar que el decreto 274/2000 es decreto-ley, de igual rango que cualquier ley ordinaria sólo que fue proferida con fundamento en facultades extraordinarias concedidas por el congreso.

3. La expresión demandada afecta las expectativas laborales de quienes por el solo hecho de tener doble nacionalidad quedan excluidos de la carrera diplomática y consular. Se presenta vulneración del artículo 16 C.P (*Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico.*) El desarrollo de la libre personalidad quedaría coartado porque se obliga al interesado a renunciar a su segunda nacionalidad, a pesar de que algunos estados no lo permiten o porque se obliga al interesado a no solicitar y obtener una segunda nacionalidad. El actor además presenta inquietudes interesantes: ¿si la persona ya está en la carrera e ingresó con una sola nacionalidad, podría adquirir una segunda nacionalidad? Y, de ser así, ¿se incurriría en una inhabilidad sobreviniente, en declaración de insubsistencia o en la permanencia en el cargo?

4. El cargo se dirige contra una posible lesión al derecho al trabajo consagrado en el Artículo 25 C.P (*El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.*)

El Ministerio de Relaciones Exteriores en su intervención solicitó declarar la exequibilidad de la expresión demanda. Señaló que el artículo 40.7 de Constitución prevé un límite al derecho a acceder al desempeño de funciones y cargos públicos a los nacionales con doble nacionalidad. Y, eso precisamente se concreta en la frase acusada. En el contexto de la carrera diplomática y consular se justifica por la estrecha relación de esa limitación y los elementos de soberanía, interés nacional y confidencialidad. En mi concepto quedan dudas sobre cómo se pueden afectar esos principios porque los funcionarios de carrera tengan dos nacionalidades, acaso no corre igual riesgo también cuando ellos sólo tengan una nacionalidad o cuando sean designados en provisionalidad o por libre nombramiento y remoción. La mala conducta y el quebrantamiento de esos principios no depende de la nacionalidad o nacionalidades sino de los principios, la ética, la lealtad al estado y el compromiso profesional derivado del trabajo.

Más adelante el ministerio se refiere al tantas veces citado artículo 8º de la Convención de Viena para recordar que, en principio, el personal diplomático debe tener la nacionalidad del estado acreditante. Eso es correcto como se explicó en su momento. Sin embargo, no se comentó que la misma convención acepta la doble nacionalidad de los diplomáticos y la decisión recae sobre el estado receptor al momento de aceptar o rechazar el nombramiento de un diplomático también con su nacionalidad. Se afirma luego que entre los funcionarios y el Ministerio de Relaciones Exteriores hay un flujo constante de

información reservada, por lo que estos cargos deben estar *“en cabeza de personas que representen sin salvedades o limitaciones los intereses del país y de sus nacionales en los distintos escenarios internacionales”*. Esta actitud correcta y responsable la pueden cumplir a cabalidad funcionarios con doble nacionalidad, lo contrario sería actuar contra las directrices de la política exterior con las consecuencias disciplinarias y penales correspondientes.

Se sostiene que la representación diplomática significa la presencia de un sujeto de derecho internacional, personificado a través de agentes diplomáticos, quienes actúan en su nombre y se atribuyen una serie de compromisos políticos y jurídicos. Por eso, el funcionario que ejerce la representación, *por las responsabilidades de su mandato, debe ser fiel defensor de los intereses y posiciones del Estado, sin que puedan advertirse vacilaciones, incertidumbres y dudas en el ejercicio de su delegación*. De esta manera, agrega el ministerio, cuando el representante acreditado en la misión diplomática o consular es titular de dos o más nacionalidades se *“limita, pierde firmeza y solidez”* cuando ese mismo funcionario debe *“obediencia, cumplimiento y acatamiento a las leyes y deberes de la nacionalidad o nacionalidades de otros Estados”* Es claro que para evitar este supuesto o posible conflicto de intereses, lo adecuado sería no designar a ese funcionario en el otro estado del cual tiene nacionalidad. Aunque eso es jurídicamente posible como lo corrobora la propia Convención de Viena y corresponde al estado receptor conceder o negar la anuencia para esa designación.

La Cancillería en la conclusión de su intervención menciona que la lealtad y fidelidad al Estado colombiano constituye un principio esencial del acceso a la carrera diplomática y consular. Eso jamás estará en discusión y es obligatorio tanto para los funcionarios con la sola nacionalidad colombiana como para aquellos que tendrían múltiples nacionalidades. Al fin, con acierto se recuerda que el Código Penal considera la infidelidad y la deslealtad con el tipo penal de traición diplomática. En este delito pueden incurrir también los funcionarios con una sola nacionalidad y se reitera que el problema no es una o varias nacionalidades sino de los principios y la ética de cada funcionario. Y, para evitar que la persona con doble nacionalidad deba elegir entre el perjuicio a los intereses de uno de sus estados frente al otro, pues simplemente no se nombraría diplomático en su otro estado.

A su vez, el Departamento Administrativo de la Función Pública para defender la constitucionalidad de la expresión conceptúo que el legislador tiene amplio margen de regulación frente al acceso al desempeño de funciones y cargos públicos conforme al artículo 40.7 C.P. Y, el legislador ordinario o extraordinario puede regular, como en este caso, la materia. En el mismo sentido de la cancillería consignó que la expresión no es caprichosa o arbitraria porque obedece a la necesidad de garantizar el compromiso, la imparcialidad e independencia de los servidores públicos en el desempeño de sus funciones con la salvaguarda de los intereses nacionales, lo que es propio del régimen de carrera diplomática.

La Procuraduría General de la Nación confirma que la expresión demanda tiene sustento constitucional en numeral 7 del artículo 40 cuando se advierte que todos los ciudadanos tienen derecho de acceder al desempeño de funciones y cargos, salvo los que tengan doble nacionalidad evento que será reglamentado por la ley. La restricción impuesta permite el cumplimiento de los fines constitucionales relacionados con la seguridad nacional, la independencia nacional y la adecuada prestación del servicio exterior. Evita la existencia de posibles conflictos de interés y garantiza la prevalencia del interés nacional. En este caso y frente a los argumentos del Departamento de la Función Pública al ser todos similares a los expuestos por el Ministerio de Relaciones Exteriores no es necesario repetir los comentarios consignados en su momento.

La Corte Constitucional en el estudio previo consideró que los cargos 3 y 4 de la demanda - violatorios de los artículos 16 y 25 de la Constitución Política- tenían serias deficiencias argumentativas lo que cuestionaría en esos puntos la aptitud de la acción. La vulneración del principio del libre desarrollo de la personalidad *“...se planteó en términos forzosos, pues se asume que la existencia de un requisito para ingresar a la carrera diplomática, obliga a renunciar a la segunda nacionalidad, cuando ya se tiene, o a abstenerse de adquirirla, así se cumpla con las condiciones requeridas para ello. Sin embargo, del contenido mismo de la expresión demandada no se sigue esta consecuencia, lo que denota la falta de certeza del concepto de la violación del cargo, pues una persona puede decir con libertad sobre su proyecto de vida y, en consecuencia, adquirir otra nacionalidad, mantenerla o renunciar a ella, si satisface los requisitos exigibles para tal propósito.”* La Corte concluye que la decisión de mantener o adquirir otra nacionalidad es algo personal con consecuencias favorables o desfavorables -como tener varios pasaportes, ejercer derechos políticos en varios estados, declarar y pagar impuestos en ambos estados- no perjudica el libre desarrollo de la personalidad. Existe así falta de certeza en el concepto de la violación. Puede suceder, en efecto, que desde el aspecto de la técnica jurídica se incurrió en errores o que la argumentación del actor no se estructuró con precisión, pero considerando las condiciones, aptitudes y preparación de un nacional con doble nacionalidad se le puede privar de un ejercicio profesional destacado que sin dudas tiene relación con su personalidad.

En cuanto a la vulneración de la protección del Estado al derecho al trabajo, la Corte agregó que es difícil sostener una limitación porque es constitucional el hecho del exigir requisitos legales para acceder a cargos públicos como serían los concursos de méritos. Además, el colombiano con doble nacionalidad tiene la posibilidad de desempeñarse en muchos trabajos, algunos de ellos en el mismo sector público. Por lo anterior, la Corte consideró que sólo estudiaría los cargos relacionados contra el derecho a la igualdad (Art. 13 C.P) y al derecho a acceder al desempeño de funciones y cargos públicos (40.7). Por el alcance de los cargos y el estrecho vínculo entre ambos se analizaron en conjunto.

La excepción que impide acceder a ciertos cargos públicos a los colombianos con doble nacionalidad, como si lo pueden hacer todos los ciudadanos, es materia que compete reglamentar a la ley. El máximo tribunal consideró que en efecto existe una diferencia de trato sin que se pueda afirmar que eso constituye una discriminación. Además, afirmó que

como los requisitos para participar en el concurso de ingreso no están previstos en la propia Constitución es materia que corresponde a la ley. Por el contrario, los requisitos establecidos en la misma no pueden ser modificados por una ley como sería, por ejemplo, la situación del Presidente de la República, Vicepresidente, Senador, Magistrado de altas corporaciones, Fiscal General, entre otros, cuya exigencia constitucional es la de ser nacional colombiano por nacimiento. Mal podría en estos casos una ley adicionar el requisito de no tener doble nacionalidad y no puede la ley inhabilitarlos por el hecho de tener otra nacionalidad. (sentencia C-151/97). Esto no sucede con los requisitos para la carrera diplomática porque al no ser materia regulada por la constitución bien lo puede hacer la ley. En la interpretación del artículo 40.7 de la Constitución, la Corte ha precisado que corresponde a la ley reglamentar el acceso de los ciudadanos con doble nacionalidad al desempeño de funciones. La misma Constitución autorizó al legislador a dar trato diferente a los colombianos por nacimiento según si tienen o no doble nacionalidad.

La Corte acudió también a los pronunciamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para resaltar que la Convención Americana sobre Derechos Humanos *“no prohíbe todas las distinciones de trato”*. Y, por eso cuando la diferencia de trato es razonable y objetiva se predica que es una mera distinción compatible con esa convención, cuando surge en cambio de una arbitrariedad equivale a una discriminación que si es incompatible con ese mismo instrumento internacional.

En este caso preciso, el legislador extraordinario por medio del Decreto-Ley 274 de 2000, en desarrollo de facultades concedidas por la ley 573 de 2000, determinó que el aspirante al concurso de ingreso debía ser colombiano por nacimiento y no tener doble nacionalidad. En la sentencia consta que el actor aceptó el uso adecuado de esas facultades y también que por medio de una ley se puede reglamentar y determinar los casos a los cuales se aplica la excepción prevista en el artículo 40.7 C.P. No obstante, en una particular interpretación sostuvo que esa competencia se había agotado al expedir la ley 43 de 1993 por medio de la cual se *“establecen las normas relativas a la adquisición, renuncia, pérdida y recuperación de la nacionalidad colombiana; se desarrolla el numeral 7 del artículo 40 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones”*.

Los artículos 28 y 29 de esa ley 43 de 1993 contemplan restricciones y limitaciones a los colombianos por adopción para desempeñar los cargos públicos que ahí se enumeran. No se refieren para nada a los colombianos por nacimiento y menos con doble nacionalidad. Sorprende el argumento del actor porque esta ley no reglamenta nada para estos nacionales y, por tanto, no se agotó ninguna competencia con la promulgación de esta norma. No se entiende por qué el demandante llegó a sostener que una disposición exclusiva para colombianos por adopción puede haber extinguido una competencia legal para nacionales por nacimiento y con doble nacionalidad. Y, en gracia de discusión, aunque se haya legislado una vez en ese sentido, no hay impedimento para que otra ley o leyes extiendan los cargos públicos excluidos a los nacionales por nacimiento o adopción y con doble nacionalidad.

Así, la Corte expresó que: “...al examinar lo relativo a los requisitos mínimos para el ingreso a la carrera diplomática y consular, se tiene (i) que éstos están contenidos en una norma que tiene el rango y jerarquía de ley y (ii) que la Ley 43 de 1993 no se refiere a estos cargos, ni reglamenta lo que corresponde a los ciudadanos colombianos por nacimiento que tienen doble nacionalidad. En consecuencia, este tribunal constata que no ha habido vulneración del artículo 40.7 de la Constitución”. Se reafirmó que entre los colombianos por nacimiento con o sin doble nacionalidad existe una diferencia de trato fundada en la propia Constitución sin ser una discriminación.

La Corte dentro de su análisis recordó que la carrera diplomática y consular es una carrera especial regida por principios orientadores como la imparcialidad y la confidencialidad, los cuales deben ser garantizados por sus diplomáticos al ejecutar la política exterior y al mantener un significativo grado de reserva frente a las funciones propias del Ministerio de Relaciones Exteriores. Este razonamiento llevó a la Corte y a algunos ciudadanos que intervinieron a favor de la constitucionalidad de la expresión demanda a manifestar que debido a esos principios rectores de la carrera, el legislador extraordinario debió exigir como requisito de ingreso a la carrera no tener doble nacionalidad para asegurar el compromiso, la imparcialidad y la confidencialidad del servidor público; así como la prevalencia del interés general de Colombia frente a otro estado del cual también puede ser nacional el diplomático. Este razonamiento se debe extender de igual forma a los funcionarios de carrera con una nacionalidad, los provisionales y los de libre nombramiento y remoción. Es una afirmación parcial porque todo funcionario del Ministerio está obligado a acatar esos principios. Ya se había comentado que ese respeto no es cuestión de una o varias nacionalidades ni de la modalidad del nombramiento sino del cumplimiento estricto de un deber ético y de la rectitud de cada funcionario.

Se mencionó que por tener la doble nacionalidad se podrían presentar conflictos de intereses entre el estado al que sirve y el otro estado del cual es nacional como puede ocurrir en el decurso de las relaciones internacionales y que podría comprometer la independencia nacional, la soberanía y la seguridad nacional con el riesgo de incurrir en la traición a la patria con las consecuencias penales respectivas o traición del otro estado, cuyos intereses debe preservar. Por esto se puede acudir al artículo 8º de la Convención de Viena para solicitar la anuencia del estado receptor para la designación en ese destino. Claro que lo más obvio es no nominarlo en ese otro estado.

Para concluir la Corte Constitucional: “Resuelve: Declarar EXEQUIBLE, por los cargos analizados, la expresión: “y no tener doble nacionalidad” contenida en el literal a) del artículo 20 del Decreto Ley 274 de 2000”

J. Salvamentos de Voto. Sentencia C-601/15 del 16 de septiembre de 2015

La sentencia C-601/15 fue adoptada por cinco magistrados; por su parte tres presentaron salvamento de voto a la decisión mayoritaria y otro estuvo ausente. A continuación,

se resumen los fundamentos de los interesantes salvamentos de voto.

1. Magistrado Alberto Rojas Ríos.

Inicia su salvamento de voto dejando constancia que no comparte ni la fundamentación ni la conclusión de la providencia adoptada por mayoría. Es contundente al comenzar su argumentación: *“En mi opinión, la expresión demandada debió ser declarada inexecutable por vulnerar el principio de igualdad y el derecho a acceder a cargos públicos, toda vez que, plantea una distinción desproporcionada en perjuicio de los ciudadanos que, siendo nacionales colombianos por nacimiento, tienen doble nacionalidad. Esa distinción, evita que dichos ciudadanos puedan acceder a la carrera diplomática, restringiéndoles su derecho constitucional a desempeñar funciones y cargos públicos”*. El centro de la argumentación gira entorno al tratamiento desigual que debe ser justificado y cuyo sustento tiene que ser válido y suficiente. El magistrado cita la Sentencia C-022/96, la cual estudió la cuestión del principio de igualdad para sentar dos principios: *“a. Si no hay ninguna razón suficiente para la permisión de un tratamiento desigual, entonces está ordenado un tratamiento igual. b. Si hay una razón suficiente para ordenar un tratamiento desigual, entonces está ordenado un tratamiento desigual...”* *“...El problema queda concentrado, entonces, en la justificación del trato desigual...”* Siguiendo la doctrina constitucional es fundamental que el trato desigual sea proporcionado para que *“no sacrifique valores y principios que tengan un mayor peso que le principio que se quiere satisfacer mediante dicho trato.”* El magistrado también recuerda la sentencia T-422 de 1992 al afirmar que: *“... El principio de proporcionalidad busca que la medida no sólo tenga fundamento legal, sino que sea aplicada de tal manera que los intereses jurídicos de otras personas o grupos no se vean afectados, o que ello suceda en grado mínimo.”*

En concreto, el magistrado señaló que la Corte Constitucional consideró que el acceso al desempeño de cargos públicos para los colombianos por nacimiento con doble nacionalidad no es susceptible de compararse con el de colombianos por nacimiento sin doble nacionalidad y eso impide establecer un patrón de igualdad entre esos ciudadanos. Ese raciocinio lo fundamentó el alto tribunal en que es el mismo numeral 7º el artículo 40 C.P el que establece esa distinción. La discrepancia radica en que el cargo de la demanda es muy específico y particular para la posibilidad de ingresar a la carrera diplomática que tienen los nacionales por nacimiento y la imposibilidad para aquellos que en esa condición no lo pueden hacer por tener la doble nacionalidad. La comparación se ha debido hacer entre dos sujetos iguales cuya característica esencial es la de ser nacionales colombianos por nacimiento. A uno de ellos se trata de forma diferente al prohibirle ingresar a la carrera por tener una condición adicional: otra nacionalidad simultánea. Es un trato desigual respecto de los colombianos por nacimiento que posean además otra nacionalidad

El salvamento de voto también afirma que existe un trato desigual entre los miembros de la carrera, entre los que pretenden ingresar a la diplomacia por concurso y quienes son de libre nombramiento y remoción, designados directamente por el Presidente de la República en virtud de sus facultades exclusivas como Director de las Relaciones Internacionales, porque éstos no tienen la restricción de la doble nacionalidad. En efecto, resaltó *que*

*“...estos últimos, como efectivamente se ha presentado en la práctica con Jefes de Misión Diplomática (embajadores) colombianos, han ejercido sus funciones teniendo doble nacionalidad, incluso ante el país del cual también son nacionales, punto que abordaremos más adelante.”*

Si la Corte pretendía demostrar que la expresión demanda no violaba el principio de igualdad y que ese trato diferente estaba justificado en la Constitución, ha debido hacer referencia a ese artículo 40 como *“... un fundamento de la existencia de una razón suficiente, pero no, como lo hizo, como un criterio para demostrar que no existía un trato desigual, pues este efectivamente sí se presenta.”* *“Correspondía entonces a la Corte, entrar a establecer si efectivamente la prohibición adoptada en el artículo 20 literal a), del Decreto 274 de 2000, que genera un tratamiento desigual a un sector de la población específico (nacionales con doble nacionalidad), era razonable y respetaba los criterios de proporcionalidad, para ello, basta con corroborar el incumplimiento de alguno de sus subprincipios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad, para concluir que la disposición es contraria al artículo 13 (igualdad) de la Constitución”.* (subrayado fuera cita)

En la exposición se presenta también una tesis sugestiva y válida de la cual se infiere que por la naturaleza de la prohibición contenida en la expresión demandada -trato desigual para nacionales por nacimiento con doble nacionalidad- debía surgir para su legitimidad de una ley como tal, emitida por el congreso de acuerdo con el principio democrático y no por el ejecutivo en uso de facultades extraordinarias. En este orden de ideas, se añadiría que en las facultades concedidas no aparece autorización para haber consagrado la restricción a los colombianos con doble nacionalidad. De otra parte, argumenta el magistrado, que el trato desigual *“...se encuentra sustentado en un criterio sospechoso cual es el origen nacional, pues se impone sólo a aquellos que, siendo colombianos, tengan otra nacionalidad”* Mas adelante es enfático: *“la medida lleva al desconocimiento del derecho al acceso al desempeño de funciones y cargos públicos de los afectados.”* Respecto del criterio de proporcionalidad comenta que la restricción del Decreto 274/2000 no se adecua a la idoneidad, la necesidad ni la proporcionalidad *stricto sensu*.

También consideró *“...que la medida que impide que a colombianos con doble nacionalidad ingresar a la carrera diplomática y consular, no es adecuada para el logro del fin perseguido. De acuerdo con la Sentencia C-601 de 2015, el trato desigual obedece a la “(...) necesidad de garantizar plenamente el compromiso, la imparcialidad y la confidencialidad del servidor público, y la prevalencia del interés general de la República de Colombia, frente al interés de otro Estado del cual el ciudadano colombiano por nacionalidad también sea nacional...”* Todos los anteriores, principios que la Sala Plena considera orientadores del ejercicio de la diplomacia, estima que desarrollan la independencia nacional (artículo 2 C.P.), la soberanía nacional (artículo 9 C.P.) y la seguridad nacional (artículo 350 C.P.)

En el mismo sentido, en el numeral 4.7.9. de la Sentencia (pág. 25), se afirma que:

*“Al analizar la norma demandada y su alcance, se puso de presente que la carrera diplomática y consular es una carrera especial jerarquizada, que responde a unos especiales principios*

*orientadores, entre los cuales merece destacar el de imparcialidad y el de confidencialidad, para efectos de este caso. En efecto, las personas que ingresan a esta carrera deben desarrollar una política internacional que preserve los intereses del estado colombiano (principio de imparcialidad) y deben, además, mantener un especial grado de reserva frente a los asuntos que, por naturaleza de la función propia del Ministerio de Relaciones Exteriores, así lo requiera (principio de confidencialidad).”*

Luego, el magistrado coincide con la expresado por el suscrito en su momento cuando expresa que *“...con esas afirmaciones, la Corte emite un juicio subjetivo que no corresponde con los contenidos de la Constitución, pues asumió que una persona con doble nacionalidad estará propensa a vulnerar los principios de imparcialidad y confidencialidad, sin que esa afirmación tenga un fundamento diferente al prejuicio.”* Y, además con acierto explica que *“...Por otra parte, impedir entrar a la carrera diplomática a quienes tengan doble nacionalidad para evitar la vulneración de los citados principios ordenadores, que responde a consideraciones individuales subjetivas y no a criterios objetivos, no contribuye a alcanzar la finalidad de salvaguardarlos. Prueba de ello es que en Colombia ha existido diplomáticos que tienen doble nacionalidad y esa situación nunca ha devenido en un desconocimiento de los intereses de nuestro país.”*

La Corte para sustentar la decisión de exequibilidad conceptuó que la prohibición del artículo 20 del Decreto 274/2000 evita el posible conflicto de intereses de los funcionarios de la carrera. Sin embargo, y coincidiendo con el magistrado -como quedó consignado en su momento-, esa medida es innecesaria ya que existen otros medios que, sin comprometer los derechos de los nacionales afectados, impiden el conflicto que la disposición demanda desea prevenir.

Así mismo, el magistrado sugiere con acierto que la sentencia habría podido ser modulada a través de una medida que hubiese dispuesto que el funcionario de carrera que tenga doble nacionalidad no podría ser agente diplomático o consular colombiano ante el estado de su otra nacionalidad y, de este modo, prevenir que incurriese en conflicto de intereses desempeñando sus labores en el estado receptor del cual también es nacional. *“...Dicho medio interferiría en menor intensidad el derecho a ocupar cargos públicos se encuentra reconocido en el derecho internacional”* Es la misma opinión que sostuve en su momento y que encuentra respaldo en el ya citado numeral 2 del artículo 8º de la Convención de Viena de Relaciones Diplomáticas.

En el salvamento de voto se considera que el trato diferente es desproporcionado porque el objetivo de la expresión demanda no es equivalente a la afectación de los derechos a la igualdad y al acceso a los cargos públicos de las personas con dos nacionalidades. La opinión es que esa disposición causa una afectación desmedida a los derechos políticos de los colombianos con doble nacionalidad que los priva de acceder a ciertos empleos. *“... La satisfacción de la seguridad del Estado no se corresponde con la eliminación total del derecho a conformar el poder político que sufren unos ciudadanos.”*

Resaltó también la consideración que presenté en su momento sobre la restricción que se impone a unos colombianos y que no se extiende a otros con mayor responsabilidad en la

dirección de las relaciones internacionales. Esa inquietud entonces se reiteró con esta expresión: *“... si para el director de las relaciones internacionales y por ende, máximo jefe de la Diplomacia en nuestro país, tener una doble nacionalidad no es un motivo que le impida ocupar la Presidencia de la República, con mayor razón a quienes dependen de él no se les puede imponer ese requisito, tal como hace la disposición acusada. Situación que también se repite con el jefe de la Cartera (Ministro de Relaciones Exteriores), quien tampoco tiene esa limitación “*. Estos dos funcionarios por dirigir desde la máxima instancia de la administración las relaciones internacionales del país deben, como prioridad y con más compromiso que cualquier otro servidor público, defender la soberanía del Estado como lo hacen los miembros de la carrera, aunque para ellos no existe el impedimento de ejercer funciones diplomáticas cuando tienen dos nacionalidades. *“...En efecto, si los directores de la burocracia diplomática pueden ocupar su empleo con una nacionalidad adicional a la colombiana, con mayor razón tienen esa opción las personas que ocupan cargos de carrera en ese cuerpo del Estado.”*

Más adelante expresó que haber fundamentado la constitucionalidad de la expresión en lo dispuesto en el artículo 40 C.P. es insuficiente debido a que dicha norma permite *“... una interpretación que al mismo tiempo garantice los derechos de todos los nacionales por nacimiento.”* En su exposición también se remitió a las sesiones plenarias de la Asamblea Constituyente en las que se discutió este punto para recordar la intervención del Delegado Carlos Lleras que originó la redacción del artículo 40 de C.P y que en su momento se analizó por constituir la génesis del numeral 7 de ese artículo. A pesar de que la observación del Delegado Carlos Lleras se refería estrictamente a esos altos cargos para impedir que fueran asumidos por ciudadanos con doble nacionalidad, la realidad fue otra porque para esas destacadas investiduras al fin no se incluyó esa prohibición en la constitución que sólo les impuso el requisito de ser colombiano por nacimiento.

El artículo 40.7 fue desarrollado por la ley 43 de 1993 y, por esto, la interpretación válida sería que esa norma se limitó a restringir ciertos cargos públicos para nacionales por adopción y que también tienen doble nacionalidad al no haber renunciado a la de origen al momento de la naturalización en el país. La ley 43 no legisló para los nacionales por nacimiento y menos para los que tienen doble nacionalidad, partiendo del hecho que una norma constitucional superior, el artículo 191 (*“Para ser Presidente de la República se requiere ser colombiano por nacimiento, ciudadano en ejercicio y mayor de treinta años”*), no limitó el cargo de Presidente de la República al colombiano por nacimiento con doble nacionalidad y, en ese sentido, menos podría la ley imponer ese requisito para quienes optan por otros cargos de menor jerarquía.

En la parte final del salvamento aparece el argumento presentado en su momento por el suscrito, en el sentido que la Ley 43 de 1993 -que desarrolló el numeral 7º del artículo 40 constitucional- no contempló a los nacionales por nacimiento con doble nacionalidad para excluirlos de los cargos allí contemplados para colombianos por adopción, tal vez por la razón antes mencionada y, mucho menos, contempló en su texto restricciones por nacionalidad para quienes pretenden ingresar a la carrera diplomática como si lo hizo el

Decreto 274 de 2000. Y, afirmó que en el contexto actual globalizado limitar a las personas con doble nacionalidad actuar como agentes de los intereses de su país en el exterior, aún si no genera conflicto de intereses, es desconocer el entorno mundial. Como ejemplos mencionó las legislaciones de Argentina, Chile, Perú y España que no tienen la restricción del Decreto 274/200 para los ciudadanos de esos estados con doble nacionalidad.

Terminó de manera enfática así: *“...De lo expuesto, concluyo que la Sentencia C-601 de 2015 es desafortunada por cuanto la declaración de exequibilidad del literal a del artículo 20 del Decreto Ley 274 de 2000 vulnera el principio de igualdad y el derecho a ocupar cargos públicos. Ello, en razón de que la prohibición de acceder a la carrera diplomática para las personas que tengan otra nacionalidad simultánea a la colombiana es inidónea, innecesaria y desproporcionada.”*

## 2. Magistrada María Victoria Calle Correa

Sostuvo que compartía la solución adoptada para el cargo de violación del principio de igualdad, pero se distanció de la decisión que consideró la norma acusada ajustada al artículo 40 numeral 7 de la Constitución. La disposición demanda, es decir, el requisito de ser colombiano por nacimiento *“y no tener doble nacionalidad”* para ingresar a la carrera diplomática es parte del decreto 274/2000 expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 573 de 2000. Por su parte, la Constitución dispone que todo ciudadano tiene derecho a *“acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o adopción, que tengan doble nacionalidad”* (CP art 40-7) pero luego agrega: *“la ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse”*. La magistrada en la cita constitucional subrayó las palabras *“la ley”* para recalcar que cualquier limitación que se quiera imponer a los colombianos por nacimiento o adopción con doble nacionalidad en el acceso a funciones y cargos públicos debe ser adoptada por medio de una ley en estricto sentido y no por un decreto extraordinario por más que éste sea expedido con autorización de una ley de facultades. *“...Esa “ley” de que habla el artículo 40-7 de la Constitución es la expedida por el Congreso de la República, por ser el máximo órgano de representación política, y tener una constitución plural y deliberativa.”*

Este argumento se fundamenta además en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (vigente para Colombia) y su relación con el artículo 93 de la Constitución Política que establece: *“Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales ratificados por Colombia”*. Entonces, de acuerdo con ese mandato, los derechos políticos consagrados en nuestra constitución deben interpretarse de conformidad con ese instrumento del sistema interamericano, en particular con su artículo 23, el cual garantiza el derecho de todos los ciudadanos para acceder a las funciones públicas de su país *“... aunque “la ley” puede reglamentar el ejercicio de ese derecho teniendo en cuenta, entre otros factores, la nacionalidad”*. Para responder a la pregunta qué significa *“ley”* en este contexto, la magistrada se remitió a la Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos para la cual los términos *‘ley’* o *‘leyes’* en la Convención, *“... cuando se emplean*

para referirse a las restricciones de derechos autorizadas por ese instrumento, deben entenderse así:

*La palabra leyes en el artículo 30 de la Convención significa norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las constituciones de los Estados Partes para la formación de las leyes” (Énfasis añadido).”*

Por todo lo anterior, se puede afirmar que la Constitución exige una ley y no un decreto para imponer restricciones al acceso a desempeño de funciones y cargos públicos y más aún si es por motivos de nacionalidad. Y, esto lo confirma porque según ella así lo dispone el artículo 40.7 C.P en su interpretación armónica con el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de ese texto. *“...Esto además se compagina con el significativo riesgo de extralimitación que supone tomar en cuenta la nacionalidad para limitar el ejercicio de un derecho fundamental.”* El artículo 13 C.P parte del principio que no es factible establecer diferencias de trato basadas en la nacionalidad. No obstante, la excepción existe para los derechos políticos como desempeñar cargos o funciones públicas y al recaer en un tema tan sensible como la nacionalidad debe ser regulado por la ley como tal que garantiza *“... el mayor grado posible de representatividad, deliberación y pluralismo.”*

La magistrada reitera que la expresión debió ser declarada inconstitucional porque incluso se necesitaba una ley estatutaria para regular las excepciones a este ejercicio político esencial y evitar arbitrariedades. Según el artículo 152 literal a) de la Constitución Política, el Congreso mediante la ley estatutaria regula los *“derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección”*. En este orden de ideas, la limitación impuesta a los colombianos por nacimiento con doble nacionalidad exigía un procedimiento riguroso por tratarse del *“...goce efecto efectivo de un derecho político fundamental de un ciudadano colombiano, teniendo en cuenta un criterio tan problemático como su nacionalidad”*. Y, por ser materia de ley estatutaria, el artículo 150.10 C.P. prohíbe conferir facultades extraordinarias al Presidente de la República para fijar esa restricción que en consecuencia es inconstitucional.

### 3. Magistrado Jorge Iván Palacio Palacio

Inicia el salvamento recordando que la Corte encontró ajustada a la Constitución la prohibición de la doble nacionalidad para ingresar a la carrera diplomática porque se consideró que esa inhabilidad no vulnera el derecho a la igualdad ni tampoco el derecho de todo ciudadano de acceder a las funciones y cargos públicos. El magistrado menciona que:

*“...La mayoría justifica tal prohibición señalando que las relaciones diplomáticas entre Estados implican una actividad en la que se debe garantizar plenamente el compromiso, la imparcialidad y la confidencialidad del servidor público, y la prevalencia del interés general frente al interés de otro Estado. Agregan que una persona con doble nacionalidad puede verse avocada a un conflicto de interés entre el Estado al que sirve y el otro Estado del cual es nacional, con consecuencias para la*

*independencia nacional, la soberanía y la seguridad nacionales. Agrega la Sala que la doble nacionalidad conlleva de manera simultánea e ineludible, fidelidad de quien es titular a dos ordenamientos jurídicos disímiles, lo cual supone un desafío para el cumplimiento de los derechos y obligaciones propios del régimen político y jurídico colombiano.”*

En seguida dejó constancia que a diferencia de la decisión mayoritaria considera que la expresión declarada constitucional si “... desconoce el derecho a la igualdad” porque excluye a los colombianos por nacimiento con doble nacionalidad para participar en el concurso de ingreso a la carrera y así se viola su derecho de acceder a los cargos públicos. En este punto comparte la opinión del salvamento de voto del magistrado Rojas Ríos en el sentido de que las limitaciones a este derecho fundamental están en la propia constitución que impide a colombianos por adopción optar por los más altos cargos públicos -comenzando por la presidencia de la república- cuyo único requisito en esta materia es la de ser nacional por nacimiento sin impedir la doble nacionalidad. Por eso agrega que toda restricción a este derecho fundamental debe ser “... razonable y proporcionada so pena de ser inconstitucional. En este orden, encuentro desproporcionado y discriminatorio conceder el mismo tratamiento a un ciudadano colombiano por nacimiento con doble nacionalidad, que a un ciudadano colombiano por adopción con doble nacionalidad”. Aquí debió darse un trato jurídico diferente bajo el aforismo “trato igual a los iguales y desigual a los desiguales”. Sustenta su argumentación en el artículo 96 C.P. que según su interpretación difiere a la ley la facultad de establecer los casos de pérdida de nacionalidad colombiana por adopción, en tanto que por imperativo de la misma Constitución ningún colombiano por nacimiento puede ser privado de su nacionalidad.

De esta manera, la restricción del artículo 40-7 C.P. es sólo para los colombianos por adopción con doble nacionalidad que por virtud de la ley no pueden ejercer los altos cargos públicos, lo que no está prohibido a los colombianos por nacimiento y con doble nacionalidad. La argumentación es la misma del suscrito en el sentido que no se puede exigir para cargos inferiores más condiciones que para las más altas investiduras del estado. Y, acá se debe interpretar que la potestad del artículo 40-7 por la circunstancia mencionada se puede utilizar solo respecto de los colombianos por adopción con o sin doble nacionalidad. “Extender tal inhabilidad a los colombianos por nacimiento con doble nacionalidad, resulta desproporcionado, violatorio del derecho a la igualdad y, por ende, inconstitucional.”

Por último, él expresó que una limitación de este orden no puede ser general porque resulta desproporcionada y, por eso, se tiene que analizar en cada caso particular. Concluye con una opinión similar a la consignada en su momento también por el suscrito: “... Bien puede ocurrir, por ejemplo, que el funcionario de carrera cuente con doble nacionalidad pero sea enviado por el Gobierno Nacional a ejercer funciones ante un Estado absolutamente ajeno a los vínculos por él establecidos cuando optó por una segunda nacionalidad. La norma busca evitar el conflicto de intereses del servidor público, circunstancia que no se presenta cuando es enviado en misión ante un tercer Estado respecto del cual carece por completo de vínculos que puedan significar transgresión o desconocimiento de los deberes de imparcialidad y confidencialidad propios de su función. Por tanto, la medida dispuesta por el legislador resulta desproporcionada.”

K. Legislación Comparada con otros Estados.

¿Acepta la doble nacionalidad ya sea por nacimiento y adopción?			¿A la carrera diplomática se pueden presentar candidatos con doble nacionalidad? ¿tanto de origen/nacimiento como de adopción?		
PAÍS	SI	NO	SI	NO	Observaciones
<b>Alemania</b>	X		X		Sí hay personas con doble nacionalidad en el servicio diplomático alemán. No hay ninguna restricción global en cuanto a donde ellas o ellos podrían servir (por ejemplo: existen casos de diplomáticos alemanes con nacionalidad alemana y japonesa que sirven en Japón). En cada caso es una decisión de recursos humanos del Ministerio Federal de Asuntos Exteriores y del país que recibe al diplomático (hay países que no aceptan personas como diplomáticos de otro país si tienen la nacionalidad de su país también).
<b>Marruecos</b>	X			X	No se pueden presentar a la carrera diplomática. Adicionalmente, la adquisición por parte del agente diplomático y consular de una nacionalidad extranjera conlleva su destitución.
<b>Malasia</b>		X			No se pueden presentar a la carrera diplomática.
<b>Polonia</b>	X		X		Está permitido que los polacos adquieran otra nacionalidad y que los extranjeros que adquieren la nacionalidad polaca no tengan que renunciar a la propia.
<b>Argelia</b>		X		X	No acepta la doble nacionalidad.
<b>Italia</b>	X		X		Italia acepta la doble nacionalidad, y es suficiente ser ciudadano italiano para presentarse a la carrera diplomática
<b>España</b>	X		X		Si acepta doble nacionalidad.
<b>China</b>		X		X	No acepta la doble nacionalidad.
<b>Corea</b>	X		X		La nacionalidad en Corea es restringida, incluso coreanos que han nacido en el exterior no se les concede una nacionalidad plena como aquellos que han nacido en territorio coreano y son hijos de padre o madre coreana. La doble nacionalidad sí es permitida de forma restringida. Aquellos que hayan regresado a Corea la pueden recobrar siempre que hayan estado 5 años en territorio coreano.

<b>México</b>	X		X		Para ser designado embajador o cónsul general se requiere ser mexicano por nacimiento y no tener otra nacionalidad, estar en pleno goce de sus derechos civiles y políticos, ser mayor de 30 años y reunir los méritos suficientes para el eficaz desempeño de su cargo. Los mexicanos por nacimiento a los que otro Estado considere como sus nacionales, deberán presentar el certificado de nacionalidad mexicana y el documento de renuncia de la otra nacionalidad.
<b>Dinamarca</b>	X		X		Si acepta la doble nacionalidad. Los daneses con doble nacionalidad pueden postularse para la carrera diplomática. La única restricción es por parte del Estado receptor.
<b>Rusia</b>	X			X	Si acepta la doble nacionalidad, pero para la carrera diplomática solamente se puede tener una nacionalidad.
<b>Israel</b>	X		X		Si acepta la doble nacionalidad. En general no hay restricción alguna para su designación en el exterior. La restricción no viene de parte de Israel, sino de parte del país receptor que los acepte a la misión. Normalmente si el país en donde van a servir como diplomáticos los acepta con la nacionalidad local, no hay problema de parte del Ministerio Israelí. La única restricción es para ser embajadores. En este caso el ministerio no permite diplomáticos con pasaporte del país en donde van a servir que sean embajadores.
<b>Suiza</b>	X		X		Si acepta a las personas con doble nacionalidad en su servicio exterior.
<b>Bélgica</b>	X		X		Si acepta la doble nacionalidad. En los requisitos para ingresar a la carrera no se menciona ninguna restricción, únicamente dicen que la persona debe ser belga.
<b>India</b>		X		X	No acepta la doble nacionalidad.
<b>Brasil</b>	X		X		Si acepta la doble nacionalidad. Para ingresar a la carrera diplomática se requiere ser brasileño de nacimiento, pero son aceptados quienes tengan otras nacionalidades por origen (hijos de extranjeros, por ejemplo). No aceptan brasileños por adopción.
<b>Vietnam</b>	X			X	Si acepta la doble nacionalidad, pero no pueden ser miembros de la carrera diplomática.

<b>Bolivia</b>	X		X		Si acepta la doble nacionalidad. En la normativa no se encuentran requisitos de doble nacionalidad para ingresar a la carrera.
<b>Perú</b>	X		X		Si acepta la doble nacionalidad. Entre los requisitos de ingreso para postularse a la Academia Diplomática del Perú, se encuentran ser peruano por nacimiento, ser menor de treinta años y no se hace mención a la doble nacionalidad en los requisitos de ingreso.
<b>Portugal</b>	X		X		Acepta la doble nacionalidad. A la carrera diplomática portuguesa se pueden presentar portugueses con doble nacionalidad y no existe alguna restricción para su nombramiento en planta externa.
<b>Jamaica</b>	X		X		Acepta la doble nacionalidad. No obstante, a pesar de no existir una prohibición expresa, una representación del país en el exterior tendría que estar ocupada por un nacional jamaicano y de ser el caso, aplicar las disposiciones de las Convenciones de Viena en caso de que la persona sea ostente doble nacionalidad incluyendo una del Estado receptor.
<b>Líbano</b>	X		X		Se pueden presentar libaneses con doble nacionalidad a la Carrera Diplomática. No hay restricción para su nombramiento en planta externa.
<b>Ecuador</b>	X		X		Acepta la doble nacionalidad. En la ley Orgánica del Servicio Exterior Ecuatoriano no hay restricción con respecto a la doble nacionalidad para ser diplomático. Tampoco Ecuador contempla restricciones con los diplomáticos extranjeros que tienen la doble nacionalidad.
<b>Argentina</b>	X		X		Reconoce la doble nacionalidad. Si son aceptados argentinos con doble nacionalidad. Hay restricciones si ese funcionario fuera nombrado Embajador en el país del que tiene la otra ciudadanía, en cuyo caso debe elegir el cargo o la ciudadanía.
<b>Filipinas</b>	X		X		Acepta la doble nacionalidad. Por lo tanto, la renuncia de cualquier otra nacionalidad es una condición sin la cual un filipino no puede ser designado como diplomático.
<b>Australia</b>	X		X		Acepta la doble nacionalidad tanto de origen/nacimiento como adopción. En la actualidad no existen restricciones con relación a la doble nacionalidad, es decir que los ciudadanos australianos

					<p>por nacimiento pueden adoptar una segunda o hasta una tercera nacionalidad.</p> <p>Los nacionales australianos pueden ingresar a la carrera diplomática australiana teniendo una doble nacionalidad.</p>
<b>Honduras</b>	X		X		<p>Acepta la doble nacionalidad. Los diplomáticos deben ser hondureños por nacimiento; no ser residentes ni ciudadanos del Estado receptor donde prestará sus funciones. No limita la doble nacionalidad siempre y cuando no se ejerzan funciones en el país en el cual ostenta otra ciudadanía.</p>

#### L. Conclusión

Con la frecuencia que se presenta en la actualidad la doble nacionalidad por nacimiento y por las especiales capacidades y aptitudes que esta condición ofrece a quienes gozan de esa calidad, parecería razonable analizar si en una posible reforma al decreto 274 de 2000 se elimina la prohibición de participar en el concurso de ingreso a la carrera a los colombianos con doble nacionalidad. Razonable como en varios estatutos exigir la nacionalidad por nacimiento para excluir sólo a los nacionales por adopción.

Así mismo, es necesario corregir el trato actual que lesiona el principio de igualdad entre los funcionarios de carrera y los nombrados en provisionalidad o los de libre nombramiento y remoción, ya que estos últimos si pueden desempeñar cargos en la planta interna de la Cancillería o en el servicio exterior aunque tengan doble nacionalidad. No parece razonable ni justificable esta discriminación. Las condiciones deben ser las mismas para todos los ciudadanos. En este mismo sentido también resulta paradójico y hasta incomprensible que para los cargos de más alta jerarquía como Presidente de la República o Ministro de Relaciones Exteriores no se contempló la prohibición de la doble nacionalidad, como si sucede para cualquier ciudadano que desea ingresar a la carrera y desempeñarse como diplomático.

El argumento del posible conflicto de intereses encontraría respuesta en la propia Convención de Viena de 1961 que en su artículo 8º permite la acreditación de un funcionario con la nacionalidad del Estado receptor si este concede la anuencia para esa designación. De todos modos, el diplomático con doble nacionalidad podría representar con profesionalismo y competencia al país en cualquier otro estado distinto del aquel de su otra nacionalidad. Y, en ciertos temas si considera que afectan su independencia, puede declararse impedido. De todas formas, por su profesionalismo prima su compromiso, rectitud y lealtad con el país, de lo contrario está sujeto a las sanciones administrativas y penales respectivas. La Carrera Diplomática y Consular se podría estar privando de

aprovechar a colombianos muy competentes y capaces por el hecho de tener doble nacionalidad.