

# TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

## SECCIÓN SEGUNDA

### SUBSECCIÓN "A"

Bogotá, D. C., cinco (5º) de agosto de dos mil veintiuno (2.021).

Magistrado Ponente: JOSÉ MARÍA ARMENTA FUENTES

Expediente Rad. No. 2015 – 00888-01

Demandante: EDGAR ANDRÉS LÓPEZ ROSERO.

Demandado: Ministerio de Relaciones Exteriores

Controversia: Reintegro – Insubsistencia de nombramiento.

#### **Segunda Instancia**

El señor EDGAR ANDRÉS LÓPEZ ROSERO, a través de apoderado judicial especial ha promovido acción o medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de la Nación – Ministerio de Relaciones Exteriores, pretendiendo la declaratoria de nulidad de la Resolución No. 4609 de 24 de julio de 2.015 por medio de la cual se declaró la insubsistencia del nombramiento que le venía realizado en el cargo de Auxiliar de Misión Diplomática, Código 4850, Grado 23 de la planta de personal de Despacho de los jefes de Misiones Diplomáticas y Oficinas Consulares, adscrito a la Embajada de Colombia ante el Gobierno de Canadá.

Como restablecimiento del derecho pretende se condene a la entidad pública demandada a reintegrar al demandante al mismo empleo u otro de igual o superior categoría; reconocer, liquidar y pagar las sumas de dinero correspondientes a sueldos y prestaciones sociales dejadas de percibir durante el lapso del retiro del servicio. Las sumas resultantes deberán ser pagadas debidamente indexadas mes a mes.

#### **Fundamentos de hecho de la demanda instaurada.**

Informa la demandante que estuvo vinculada laboralmente al Ministerio de Relaciones Exteriores por medio de Resolución No. 1370 de 9 de marzo de 2.015 (fl. 6º del expediente) y tomó posesión desde el día 4 de mayo de 2.015. Que desde el día 5 de mayo (día siguiente a la posesión) fue objeto de actos de acoso sexual y laboral en las instalaciones de la Embajada por parte de la señora LINA MARÍA JIMÉNEZ LÓPEZ. Que como consecuencia de tales conductas, presentó carta de renuncia al cargo el día 26 de junio de 2.015.

Que la entonces Canciller María Ángela Holguín Cuéllar no aceptó la renuncia por encontrarse la misma motivada, según oficio de 10 de junio de 2.015.

Que la Ministra remitió la queja al Comité de Convivencia para la correspondiente investigación, donde fue ordenado el archivo de la investigación por no encontrar probadas conductas constitutivas de acoso laboral.

Que mediante oficio de fecha 10 de junio de 2.015 se le comunicó la no aceptación de la renuncia presentada porque se encontraba motivada, contenía exigencias de las que se colegía no era espontánea o voluntaria la intención de separarse del cargo, según voces del Decreto 2400 de 1.968.

La Ministra remitió el escrito de queja al Comité de Convivencia Laboral de la Planta Externa del Ministerio para la investigación correspondiente.

Adelantada la investigación del caso, se ordenó el archivo de la misma porque no se encontraron o probaron conductas constitutivas de acoso laboral o sexual acusados.

Que el día siguiente a la fecha en que fue ordeno el archivo de la investigación el ahora demandante se reunió con el Embajador Nicolás Lloreda Ricaurte, quien grabó la conversación y luego remitió el ese documento a la Directora de Talento Humano del Ministerio de Relaciones Exteriores y con base en el documento aludido la Ministra expidió la Resolución declarando la insubsistencia del nombramiento que se la había realizado al señor López Rosero.

El demandante le endilgó al acto administrativo demandado los vicios de desviación o abuso de poder, afirma fue desproporcionada la decisión al declarar la insubsistencia. Que el cargo quedó vacante.

#### **Contestación de la demanda instaurada.**

A folios 290 y subsiguientes del expediente, la entidad pública demandada contestó la demanda, se opone a la prosperidad de las pretensiones. Que el acto administrativo demandado de acuerdo con las disposiciones del Decreto No. 274 de 2.000 por medio del cual se regula el servicio exterior de la República y la carrera diplomática y consular, prevé en los artículos 6 y 7, que el cargo de Auxiliar de Misión Diplomática y Consular Código 4850 Grado 23 en razón a ser de confianza y apoyo, está clasificado como de libre nombramiento y remoción.

#### **Sentencia de primera instancia.**

El proceso en primera instancia le correspondió al Juzgado Veintitrés (23) Administrativo de Bogotá, quien por medio de sentencia de fecha 24 de abril de 2.018 denegó las pretensiones de la demanda, argumentando que el acto administrativo demandado se encuentra que fue expedido de conformidad derecho, atendida la condición de libre nombramiento y remoción del del cargo cuando sirve un empleo de tal naturaleza.

### **Recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia.**

La parte demandante a folios 530 y ss, del expediente interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia solicitando sea revocada por estimar que conforme la abundante jurisprudencia está por encima la dignidad, el derecho al trabajo, a no ser discriminado, libre expresión por encima de la clasificación de un empleo como de libre nombramiento y remoción. Que la señora Lina María Jiménez López, desde el inicio de la vinculación ejerció actos de manoseo y luego, de hostigamiento como consecuencia de haberle pedido que cesara aquellos comportamientos. Se trató de conductas vulgares y groseras. Optó por presentar la renuncia al cargo.

### **Alegatos de conclusión en segunda instancia:**

#### **- Parte demandante:**

La parte demandante, empieza por ponderar la hoja de vida laboral – profesional del señor Edgar López Rosero. Persona de buenas prácticas y modales.

Que fue sorprendido por el comportamiento y actuaciones de una compañera de trabajo. Que al reclamarle a la señora Lina María y no acceder a sus requerimientos, fue objeto de hostigamiento, comportamientos que el recurrente soportó entre el día 4 de mayo y 29 de junio de 2.015. Que le manifestó a la Ministra en la carta de renuncia que el “infierno que ha vivido y que por esa razón contra su voluntad presenta renuncia al cargo”. Que el demandante pudo verificar que en el lugar de trabajo se respiraba un ambiente de vulgaridad, de obscenidad y por tal razón en la segunda audiencia que tuvo con el Cónsul Juan Carlos Rojas Henao, puso en conocimientos esos hechos. Estima que fue retirado del cargo porque tuvo el coraje de denunciar los hechos.

Que las conclusiones a que llegó el Comité de Convivencia Laboral, son totalmente amañadas.

#### **- Parte demandada:**

La entidad demandada presentó sus alegaciones de conclusión a folios 614 y ss, ib. Que dados los escasos espacios físicos en que se dieron los hechos denunciados, pudieron ocurrir en forma involuntaria y en ningún caso con orientaciones sexuales o de acoso laboral. Que para el Comité de Convivencia, resulta de importancia que una vez realizado el reclamo por parte del señor López Rosero, cesaron los comportamientos acusados.

Que debe recordarse que el cargo desempeñado por el demandante tiene la condición de libre nombramiento y remoción. Que quien lo

desempeño, no tiene derechos de carrera. Solicita se confirme la sentencia de primera instancia.

### **Proposición jurídica a resolver en esta instancia y contención.**

De conformidad con la demanda, contestación de la demanda, sentencia de primera instancia y la sustentación del recurso de apelación interpuesto, debe el Tribunal determinar si la providencia impugnada debe o no mantenerse o revocarse teniendo en cuenta el bloque de legalidad aplicable al sub lit.

### **Consideraciones del Tribunal.**

Agotadas las distintas etapas propias de la instancia y sin que se adviertan motivos de nulidad que puedan invalidar total o parcialmente lo actuado, procede el juzgador colectivo a realizar el estudio de las diversas piezas del expediente para a partir de allí, adoptar la decisión que en derecho y justicia corresponda.

El artículo 25 de la Constitución establece que el trabajo es un derecho fundamental constitucional que goza de protección especial en todas sus modalidades.

El artículo 125 de la Constitución Política establece que la regla general es que los empleos públicos en Colombia pertenecen a la carrera administrativa, sin interesar el nivel de la entidad correspondiente. Los cargos clasificados como de libre nombramiento y remoción constituyen la excepción.

El demandante desempeñaba el empleo de Auxiliar de Misión Diplomática Código 4850, Grado 23 de la planta de personal Externa del Ministerio adscrito a la Embajada de Colombia ante el Gobierno de Canadá. Según el Decreto 274 de 2.000, norma que regula la clasificación de los empleos adscritos a la planta externa del Ministerio de Relaciones Exteriores, enlista el mencionado cargo como de libre nombramiento y remoción, por tratarse de cargos de confianza y apoyo inmediato del Despacho de la Misión Diplomática o Consular.

La Corte Constitucional en sentencia C- 808 de 2.001, declaró exequible la condición de cargos de libre nombramiento y remoción a los clasificados como auxiliares de apoyo a misión diplomática a que se contrae el artículo 6º del Decreto 274 de 2.000, por estimar que se trata de empleos al servicio inmediato de la agencia diplomática en asuntos no propiamente profesionales. Son muy cercanos al diplomático y la familia de éste.

El nominador en relación con los empleos clasificados como de libre nombramiento y remoción dispone de una facultad discrecional para ordenar

el retiro del servicio del empleado que sirve empleos de esa naturaleza a través de la declaratoria de insubsistencia del nombramiento.

A folios 162 a 176; y 212 a 213 del expediente, obra copia de dos (2) documentos un suscrito por el ahora demandante – recurrente dirigido al Embajador y la respuesta dada por este a aquel, documentos relativos a la invitación al evento del día de 20 de julio, fecha de la independencia de Colombia. El demandante asume que fue excluido de la lista de convocados a esa reunión, por actitud de acoso laboral. Es una aseveración. El Embajador le dice que en los primeros días del mes de julio había sido invitado y le habían entregado copia de la invitación. En todo caso, se advierte un ánimo exacerbado en el escrito o queja propuesta por el señor López Rosero, lo que orienta a creer en la existencia de un ambiente laboral para este no muy apacible. Luego, encontrándose que acababa de posesionarse, podría pensarse como sería el ambiente conflictivo en lo sucesivo. Por tanto, una salida jurídica y plausible era la de mejorar el servicio declarando la insubsistencia del nombramiento.

El Código Contencioso Administrativo, artículo 44 establece que aún las decisiones administrativas discrecionales deben ser adecuadas y proporcionales a los fines que con ellas se persigue. Significa que todas las decisiones que adopten las autoridades públicas deben tener una razón de ser, una motivación. En cuanto a las que tienen el carácter de discrecionales como la sometida a control judicial en este proceso, prevé el ordenamiento que la motivación está dada por la necesidad de mejoramiento del servicio público que le venía asignado al demandante, se reitera.

Se tiene probado en el expediente que el demandante al siguiente día de haber tomado posesión entró en conflictos de trato o interrelación con una compañera de trabajo sin que haya necesidad de entrar a calificar de regular o irregular la conducta personal suya o la de la señora Lina María Jiménez, basta con saber que uno conflictos personales que se llevó al conocimiento del Comité de Convivencia Laboral; que hubo audiencia por parte de los superiores para escuchar las quejas del demandante. Que en razón a haberse ordenado el archivo de la investigación por parte del Comité mencionado, el día siguiente el ahora demandante presentó carta de renuncia que en principio, no fue aceptada porque estaba motivada. De estos hechos, puede inferir el Tribunal que el nominador pudo considerar que el señor López Rosero estaría en permanente conflicto generándose un ambiente laboral que no sería el más conveniente para la Embajada. Estas actuaciones administrativas – personales seguramente fundamentaron otra motivación para adoptar la decisión administrativa de insubsistencia del nombramiento del demandante.

No encuentra el Tribunal pruebas que demuestren la existencia de los vicios de desviación de poder u otro que pueda infirmar la presunción de legalidad que acompaña y le es propia al acto administrativo demandado por medio del cual declaró la insubsistencia del nombramiento que le venía realizado al demandante – recurrente en el cargo de auxiliar de apoyo de misión diplomático.

Como quiera que no existen pruebas que desvirtúen la presunción de legalidad que acompaña la decisión administrativa demandada, se reitera, el Tribunal procederá a confirmar la sentencia denegatoria de las pretensiones de la demanda de fecha 24 de abril de 2.018 proferida por el Juzgado Veintitrés (23) Administrativo de Bogotá. Sin costas en la instancia.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “A”**, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO.** Confirmar la sentencia denegatoria de las pretensiones de la demanda de fecha 24 de abril de 2.018 proferida por el Juzgado Veintitrés (23) Administrativo de Bogotá, de conformidad con las consideraciones de esta providencia.

**SEGUNDO.** Notificada esta providencia, devuélvase el expediente a la oficina de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CUMPLASE.**

Discutido y aprobado, como consta en actas.



**José María Armenta Fuentes**  
**Magistrado**



**Néstor Javier Calvo Chaves**  
**Magistrado**



**Carmen Alicia Rengifo Sanguino**  
**Magistrada**