



**Función Pública**

## Concepto 173051 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

\*20216000173051\*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000173051

Fecha: 18/05/2021 05:15:52 p.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: EMPLEOS. Clasificación. RAD. 20212060418942 del 7 de mayo de 2021

Me refiero a su comunicación, radicada en esta dependencia el 7 de mayo de 2021, mediante la cual plantea algunos interrogantes sobre los cargos de elección popular, los cargos de libre nombramiento y remoción y los empleos de carrera administrativa.

En atención a la misma, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

En primer lugar, es importante señalar que a este Departamento Administrativo de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016, le compete formular las políticas generales de Administración Pública, en especial en materias relacionadas con empleo público, la gestión del talento humano, la gerencia pública, el desempeño de las funciones públicas por los particulares, la organización administrativa del Estado, la planeación y la gestión, el control interno, la participación ciudadana, la transparencia en la gestión pública y el servicio al ciudadano, razón por la cual no es de nuestra competencia intervenir y/o definir situaciones particulares de las entidades, su estructura o funcionamiento.

Ahora bien, de conformidad con lo establecido por el Artículo 123 de la Constitución Política, el término “servidor público” es genérico y abarca varias especies, entre las cuales se encuentran los empleados y los trabajadores del Estado, denominados comúnmente empleados públicos y trabajadores oficiales.

El Artículo 125 de la Constitución Política consagra en su inciso primero que “*Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.*”

En línea con lo anterior, la Corte Constitucional, en sentencia C-293 de 2020 explicó la naturaleza de estos empleos así:

Ahora bien, los empleos públicos no comparten la misma naturaleza y según la Ley 909 de 2004 estos pueden ser: (a) empleos públicos de carrera, (b) empleos públicos de libre nombramiento y remoción, (c) empleos de elección popular, (d) empleos a periodo fijo y, (e) empleos temporales. La ley 909 de 2004 también dispuso las clases de nombramientos en el empleo público: en propiedad/ordinario, provisional, en periodo de prueba, y por ascenso.

99.1.3. Los empleos públicos de carrera son la regla general de los órganos y entidades del Estado. La excepción son los de elección popular, libre nombramiento y remoción, los de los trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

(...)

Sin importar el régimen de carrera del servidor o aspirante, el ordenamiento jurídico exige que el acceso y permanencia en los cargos sea mediante concurso de méritos. Se trata de un proceso que analiza las competencias y calidades de los aspirantes. La provisión definitiva de estos empleos se realiza a través de un nombramiento en período de prueba, una vez el servidor ha superado un concurso de méritos.

(...)

99.1.5. Los empleos de libre nombramiento y remoción: son aquellos cuya provisión corresponde, de manera discrecional, a la autoridad nominadora. De conformidad con la Ley 909 de 2004, serán provistos por nombramiento ordinario, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del empleo y el procedimiento establecido en esta ley.

Según la Sentencia C-514 de 1994 hay dos tipos de consideraciones que habilitan la clasificación de un empleo como de libre nombramiento y remoción, estas son "(i) de un lado, hacer referencia a funciones directivas, de manejo, de conducción u orientación institucional y, (ii) de otro, referirse a cargos en los cuales es necesaria la confianza de los servidores que tienen esa clase de responsabilidades."

Por otro lado, en cuanto a la estabilidad laboral de este tipo de servidores, esta Corporación en la Sentencia T-686 de 2015 estableció que "(...) los cargos de libre nombramiento y remoción comportan un tratamiento diferente del que se discierne a los empleos de carrera administrativa, conforme se evidencia tratándose de la estabilidad que es "prerrogativa especial" de la carrera y que no asiste plenamente a los empleados de libre nombramiento y remoción, en cuyo caso es "restringida o precaria", puesto que "la vinculación, permanencia o retiro de sus cargos depende de la voluntad del empleador, quien goza de cierta discrecionalidad para decidir libremente sobre estos asuntos".

99.1.6. Los empleos de elección popular: En estos casos, los cargos se proveen con los candidatos elegidos por los ciudadanos, a través del sufragio universal para un periodo institucional establecido en la ley. De conformidad con el Artículo 125 de la Carta son empleos públicos de elección popular los de Presidente de la República, vicepresidente, gobernador y alcalde, entre otros. Estos cargos tienen funciones precisas en la Constitución y la ley.

En el mismo sentido, el Artículo 293 superior determina que "(...) [s]in perjuicio de lo establecido en la Constitución, la ley determinará las calidades, inhabilidades, incompatibilidades, fecha de posesión, períodos de sesiones, faltas absolutas o temporales, causas de destitución y formas de llenar las vacantes de los ciudadanos que sean elegidos por voto popular para el desempeño de funciones públicas en las entidades territoriales. La ley dictará también las demás disposiciones necesarias para su elección y desempeño de funciones".

Teniendo en cuenta lo anterior, y para dar respuesta a sus inquietudes, consideramos pertinente precisar que los alcaldes, gobernadores y el Presidente de la República son cargos de elección popular, con un periodo fijo, y no de libre nombramiento y remoción como lo plantea en su escrito. A su vez, los cargos asistenciales, como el secretario del alcalde o del gobernador, son empleos de libre nombramiento y remoción por estar adscritos a esos despachos.

Los cargos de elección popular se caracterizan porque, como su nombre lo indica, son cargos que se proveen con los candidatos elegidos democráticamente por los ciudadanos en un proceso electoral, a través del ejercicio del voto, para un periodo fijo determinado por la ley.

Por su parte, los empleos de carrera administrativa se identifican porque son la regla general en la administración pública y para su acceso, ascenso y permanencia se debe participar en un concurso de méritos en el que se analizan las competencias y calidades de los aspirantes. Estos cargos se caracterizan por su estabilidad que es su "prerrogativa especial"<sup>1</sup> y porque para su ingreso se debe superar además del concurso de

méritos, el periodo de prueba.

En contraste, los empleos de libre nombramiento y remoción son cargos que pueden ser provistos de manera discrecional por parte de los empleadores, sin que exista de por medio ningún concurso de méritos o periodo de prueba y corresponden a empleos de dirección, manejo y confianza.

Según la Corte Constitucional, estos cargos *"(...) Están sometidos a la voluntad del empleador en cuanto a su vinculación, permanencia y retiro. En estos casos, es él quien evalúa las capacidades y la idoneidad de los funcionarios"*<sup>2</sup>.

Estos cargos se diferencian de los de carrera porque no tienen la misma estabilidad y quienes los ocupan pueden ser retirados en cualquier momento, según criterio del nominador.

Finalmente, la ley 909 de 2004 establece en su Artículo 5 que la regla general de clasificación de los empleos públicos es que éstos son de carrera, expone los criterios para determinar cuándo se trata de empleos de libre nombramiento y remoción y presenta un listado de los cargos de libre nombramiento y remoción que existen en los distintos niveles de la administración.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos; así como la normatividad que ha emitido el Gobierno Nacional a propósito de la emergencia ocasionada por el Covid - 19, me permito indicar que en el link </eva/es/gestor-normativo> y <https://coronaviruscolombia.gov.co/Covid19/index.html> podrá encontrar conceptos y normativa relacionados con el tema.

El anterior concepto se emite en los términos establecidos en el Artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Oscar Mauricio Ceballos M.

Revisó: José Ceballos

Aprobó: Armando López

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

1. Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-618 de 2015 MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

2. Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-824 de 2013. MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

---

*Fecha y hora de creación: 2024-12-11 18:26:10*