



Concepto 072691 de 2024 Departamento Administrativo de la Función Pública

20246000072691

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20246000072691

Fecha: 07/02/2024 04:44:07 p.m.

Bogotá D.C.

Referencia: EMPLEO. Libre nombramiento y remoción. Radicado: 20249000012622 Fecha: 2024-01-05

En atención a su comunicación, mediante la cual consulta "...1. ¿Es posible establecer causales estatutarias para transformar un cargo inicialmente designado para un periodo fijo a una modalidad de libre nombramiento y remoción? 2. ¿Existen antecedentes jurisprudenciales de aplicación del principio "in dubio pro operario" en el ámbito del sector público? En caso de una respuesta afirmativa, allegar jurisprudencia que lo mencione o invoque..." [Sic], me permito manifestarle lo siguiente:

En primer lugar, es pertinente precisar que, de acuerdo con lo establecido en el Decreto 430 de 2016¹, este Departamento Administrativo realiza la interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con el empleo público y la administración de personal, por lo tanto, su respuesta no es clara en la interpretación de los empleos de libre nombramiento y remoción y su naturaleza.

Por lo que, respecto de los empleos de libre nombramiento y remoción, la Ley 909 de 2004 "Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.", precisa:

ARTÍCULO 5. Clasificación de los empleos. Los empleos de los organismos y entidades regulados por la presente ley son de carrera administrativa, con excepción de:

Los de elección popular, los de período fijo, conforme a la Constitución Política y la ley, los de trabajadores oficiales y aquellos cuyas funciones deban ser ejercidas en las comunidades indígenas conforme con su legislación.

Los de libre nombramiento y remoción que correspondan a uno de los siguientes criterios:

a). *Los de dirección, conducción y orientación institucionales, cuyo ejercicio implica la adopción de políticas o directrices así:*

En la Administración Central del Nivel Nacional:

Ministro; Director de Departamento Administrativo; Viceministro; Subdirector de Departamento Administrativo; Consejero Comercial; Contador General de la Nación; Subcontador General de la Nación; Superintendente, Superintendente Delegado e Intendente; Director y Subdirector de Unidad Administrativa Especial; Secretario General y Subsecretario General; Director de Superintendencia; Director de Academia Diplomática; Director de Protocolo; Agregado Comercial; Director Administrativo, Financiero, Administrativo y Financiero, Técnico u Operativo; Subdirector Administrativo, Financiero, Administrativo y Financiero, Técnico u Operativo, Director de Gestión; Jefes de Control Interno y de Control Interno Disciplinario o quien haga sus veces; Jefe de Oficina, Jefes de Oficinas Asesoras de Jurídica, Planeación, Prensa o de Comunicaciones; Negociador Internacional; Interventor de Petróleos, y Capitán de Puerto.

En la Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil, además, los siguientes:

Agregado para Asuntos Aéreos; Administrador de Aeropuerto; Gerente Aeroportuario; Director Aeronáutico Regional; Director Aeronáutico de Área y Jefe de Oficina Aeronáutica.

En la Administración Descentralizada del Nivel Nacional:

Presidente, Director o Gerente General o Nacional; Vicepresidente, Subdirector o Subgerente General o Nacional; Director y Subdirector de Unidad Administrativa Especial; Superintendente; Superintendente Delegado; Intendente; Director de Superintendencia; Secretario General; Directores Técnicos, Subdirector Administrativo, Financiero, Administrativo y Financiero; Director o Gerente Territorial, Regional, Seccional o Local; Director de Unidad Hospitalaria; Jefes de Oficinas, Jefes de Oficinas Asesoras de Jurídica, de Planeación, de Prensa o Comunicaciones; Jefes de Control Interno y Control Interno Disciplinario o quien haga sus veces; asesores que se encuentren adscritos a los despachos del Superintendente Bancario y de los Superintendentes Delegados y Jefes de División de la Superintendencia Bancaria de Colombia.

En la Administración Central y órganos de control del Nivel Territorial:

Secretario General; Secretario y Subsecretario de Despacho; Veedor Delegado, Veedor Municipal; Director y Subdirector de Departamento Administrativo; Director y Subdirector Ejecutivo de Asociación de Municipios; Director y Subdirector de Área Metropolitana; Subcontralor, Vice contralor o Contralor Auxiliar; Jefe de Control Interno o quien haga sus veces; Jefes de Oficinas Asesoras de Jurídica, de Planeación, de Prensa o de Comunicaciones; Alcalde Local, Corregidor y Personero Delegado.

En la Administración Descentralizada del Nivel Territorial:

Presidente; Director o Gerente; Vicepresidente; Subdirector o Subgerente; Secretario General; Jefes de Oficinas Asesoras de Jurídica, de Planeación, de Prensa o de Comunicaciones y Jefes de Control Interno y Control Interno Disciplinario o quien haga sus veces;

(Ver Sentencia [C-673](#) de 2015.)

b). Los empleos cuyo ejercicio implica especial confianza, que tengan asignadas funciones de asesoría institucional, asistenciales o de apoyo, que estén al servicio directo e inmediato de los siguientes funcionarios, siempre y cuando tales empleos se encuentren adscritos a sus respectivos despachos así:

En la Administración Central del Nivel Nacional:

Ministro y Viceministro; Director y Subdirector de Departamento Administrativo; Director y Subdirector de la Policía Nacional; Superintendente; y Director de Unidad Administrativa Especial. En las Fuerzas Militares y la Policía Nacional, los empleos adscritos a las oficinas de comando, de las unidades y reparticiones de inteligencia y de comunicaciones, en razón de la necesaria confianza intuitu personae requerida en quienes los ejerzan, dado el manejo que debe dársele a los asuntos sometidos al exclusivo ámbito de la reserva, del orden público y de la seguridad nacional, Comandantes y Segundos Comandantes de Fuerza y Jefe del Estado Mayor Conjunto.

En el Ministerio de Relaciones Exteriores los del servicio administrativo en el exterior con nacionalidad diferente de la Colombiana y el personal de apoyo en el exterior.

En el Congreso de la República, los previstos en la Ley 5 de 1992.

En la Administración Descentralizada del Nivel Nacional:

Presidente, Director o Gerente General, Superintendente y Director de Unidad Administrativa Especial.

En la Administración Central y órganos de Control del Nivel Territorial:

Gobernador, Alcalde Mayor, Distrital, Municipal y Local.

En la Administración Descentralizada del Nivel Territorial:

Presidente, Director o Gerente;

c). Los empleos cuyo ejercicio implica la administración y el manejo directo de bienes, dineros y/o valores del Estado;

d). Los empleos que no pertenezcan a organismos de seguridad del Estado, cuyas funciones como las de escolta, consistan en la protección y seguridad personales de los servidores públicos.

e). Los empleos que cumplan funciones de asesoría en las Mesas Directivas de las Asambleas Departamentales y de los Concejos Distritales y Municipales;

(Adicionado por la Ley 1093 de 2006)

f). Los empleos cuyo ejercicio impliquen especial confianza que tengan asignadas funciones de asesoría institucional, que estén adscritos a las oficinas de los secretarios de despacho, de los Directores de Departamento Administrativo, de los gerentes, tanto en los departamentos, distritos especiales, Distrito Capital y distritos y municipios de categoría especial y primera.

(Adicionado por la Ley 1093 de 2006)

PARÁGRAFO TRANSITORIO. La Comisión Nacional del Servicio Civil podrá hacer las modificaciones necesarias a la Convocatoria 001 de 2005 con base en la presente ley. *(Adicionado por la Ley 1093 de 2006)*

(Ver el Concepto de Consejo de Estado [1679](#) de 2005.)

(Ver Sentencia [C-314](#) de 2014.)

(Ver art. [2.2.1.3.1](#), Decreto [1083](#) de 2015.)

ARTÍCULO 6. Cambio de naturaleza de los empleos. El empleado de carrera administrativa cuyo cargo sea declarado de libre nombramiento y remoción, deberá ser trasladado a otro de carrera que tenga funciones afines y remuneración igual o superior a las del empleo que desempeña, si existiere vacante en la respectiva planta de personal; en caso contrario, continuará desempeñando el mismo cargo y conservará los derechos de carrera mientras permanezca en él.

Cuando un empleo de libre nombramiento y remoción sea clasificado como de carrera administrativa, deberá ser provisto mediante concurso.

De la transcripción de la norma podemos concluir que, los empleos de libre nombramiento y remoción corresponden a criterios de dirección, conducción y orientación institucionales, cuyo ejercicio implica la adopción de políticas o directrices.

En consecuencia, a continuación, damos contestación a cada una de sus preguntas:

¿Es posible establecer causales estatutarias para transformar un cargo inicialmente designado para un periodo fijo a una modalidad de libre nombramiento y remoción?

Respuesta: La clasificación de los empleos es propia del legislador, por lo tanto, no es posible establecer causales dentro de un estatuto para transformar un empleo inicialmente designado para un periodo fijo a una modalidad de libre nombramiento y remoción.

¿ Existen antecedentes jurisprudenciales de aplicación del principio “in dubio pro operario” en el ámbito del sector público? En caso de una respuesta afirmativa, allegar jurisprudencia que lo mencione o invoque?

Respuesta: Es importante indicarle que, de acuerdo con lo establecido en el Decreto [430](#) de 2016², este Departamento Administrativo realiza la interpretación general de las disposiciones legales relacionadas con el empleo público y la administración de personal.

En consecuencia, de requerir jurisprudencia en aplicación del principio de favorabilidad “in dubio pro operario” en el ámbito del sector público, el honorable Consejo de Estado a través de su [relatoría](#), carga todos los fallos que dan línea jurídica a la aplicación de los principios y normas rectoras.

Para mayor información respecto de las normas de administración de los empleados del sector público, así como las inhabilidades e incompatibilidades aplicables a los mismos, me permito indicar que en el Gestor Normativo podrá encontrar conceptos relacionados con el tema, que han sido emitidos por esta Dirección Jurídica.

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

Dirección Jurídica.

Proyectó: Julian Garzón L.

Revisó: Harold Israel Herreño Suarez.

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PAGINA

Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública

Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública

Fecha y hora de creación: 2024-10-22 07:14:10