



Función Pública

Concepto 230221 de 2021 Departamento Administrativo de la Función Pública

20216000230221

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20216000230221

Fecha: 29/06/2021 02:59:43 p.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: EMPLEOS. Clasificación de empleos. Empleos de libre nombramiento y remoción- Auxiliar de misión diplomática RAD. 20219000478802 del 17 de junio de 2021.

Me refiero a su comunicación, radicada en esta dependencia el 17 de junio de 2021, mediante la cual plantea algunas inquietudes sobre la forma de provisión de los empleos de libre nombramiento y remoción, en particular, frente a los nombramientos de los auxiliares de misión diplomática.

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.

El Artículo [125](#) de la Constitución Política establece que por regla general los empleos de los órganos y entidades del Estado son de carrera administrativa, con excepción de los de elección popular, los de los trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Así mismo, dispuso que el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso se hará a través de la demostración del mérito y que su retiro procederá por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo, por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución y la ley.

Ahora bien, en virtud de la competencia establecida por la Constitución Política, en el sentido de que sólo la Ley puede determinar qué empleos son de libre nombramiento y remoción, la Ley [909](#) de 2004, en el Artículo [5º](#), consagra que los empleos de los organismos y entidades a los cuales se les aplica esa ley son de carrera y establece seis criterios para clasificar como de libre nombramiento y remoción algunos empleos, en los siguientes términos:

- Son de libre nombramiento y remoción los de dirección, conducción y orientación institucionales, cuyo ejercicio implica la adopción de políticas o directrices.
- Los empleos de cualquier nivel jerárquico cuyo ejercicio implica confianza que tengan asignadas funciones de asesoría institucional, asistenciales o de apoyo, que estén al servicio directo e inmediato de los jefes y subjeses de las entidades y organismos a quienes se les aplica la ley [909](#) de 2004, siempre y cuando tales empleos se encuentren adscritos a sus respectivos despachos.

- Los empleos cuyo ejercicio implica la administración y el manejo directo de bienes, dineros y/o valores del Estado.
- 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.
- Los empleos que cumplan funciones de asesoría en las Mesas Directivas de las Asambleas Departamentales y de los Concejos Distritales y Municipales.
- 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

De acuerdo con los parámetros antes indicados sobre la clasificación de los empleos de los organismos y entidades del Estado regidas por la ley 909 de 2004, entre ellas las entidades del nivel territorial, se tiene que en estas entidades los cargos cuyo ejercicio implica la adopción de políticas y directrices, así como los que por sus características, por el grado de confianza que demandan, que tengan asignadas funciones de asesoría institucional, asistenciales o de apoyo, y que se encuentran adscritos a las oficinas de los secretarios de despacho, directores, gerentes, entre otros, están clasificados como empleos de libre nombramiento y remoción.

Por lo tanto, sólo la ley puede determinar cuándo un empleo es de libre nombramiento y remoción, de conformidad con los criterios establecidos en el Artículo 5º de la ley 909 de 2004.

Si dichos empleos no se enmarcan en ninguna de las características establecidas en el Artículo 5 de la ley 909 de 2004, se estará a lo dispuesto en la regla general y se tratará de empleos de carrera administrativa, debiéndose entender que, desde su creación en la planta de personal de la respectiva entidad, su naturaleza es la de empleos de carrera.

En este punto, es preciso mencionar que el Decreto ley 274 de 2000 regula el servicio exterior y la carrera diplomática y consular y dispone en su Artículo 5 la coexistencia de cargos de i) libre nombramiento y remoción, ii) de carrera diplomática y consular y iii) de carrera administrativa en el Ministerio de Relaciones Exteriores.

Más adelante, el Artículo 6 de la misma norma enlista los cargos de libre nombramiento y remoción, así:

ARTICULO 6º.- Cargos de Libre Nombramiento y Remoción.-Son cargos de libre nombramiento y remoción los siguientes:

a. Viceministro.

b. Secretario General.

c. Directores: Técnico, Operativo y Administrativo y Financiero.

d. Director de la Academia Diplomática.

e. Director del Protocolo.

f. Subsecretarios.

g. Jefes de Oficina Asesora.

h. Empleos de cualquier nivel jerárquico adscritos al Despacho del Ministro o de los Viceministros, cuyo ejercicio implique confianza, y que tengan asignadas funciones de asesoría institucional, asistenciales o de apoyo.

i. Agregado Comercial.

j. Empleos de Apoyo en el exterior adscritos a los despachos de los jefes de misión, de conformidad con la definición contenida en el Artículo 7º de este Decreto.

(...)

Sobre los empleos de apoyo en el exterior, adscritos a los despachos de los jefes de misión, el Artículo 7 del Decreto Ley 274 de 2000 señala que éstos son cargos cuyo ejercicio comporta un grado considerable de confianza y confidencialidad. Al respecto, la Corte Constitucional expuso en Sentencia C-039-06, lo siguiente:

De conformidad con la definición que trae el mismo Decreto 274 de 2000, es cierto que estos cargos no son empleos propios de los niveles profesional, ejecutivo o directivo, no cumplen funciones de orientación política, ni de dirección u orientación institucional. Se trata de empleos cuyas funciones son asistir al Jefe de Misión en el desempeño de sus funciones, generalmente en labores domésticas, de mantenimiento de la oficina y residencia y de manejo de correspondencia. No obstante, su incorporación dentro de la categoría de libre nombramiento y remoción se justifica por la especial relación de confianza, cercanía, seguridad e intimidad familiar que este personal tiene con el Jefe de Misión y su familia. Al igual que las funciones que desempeña el personal de servicio administrativo en el exterior, el personal de apoyo cumple tareas operativas, pero se distinguen de aquellos por la especialísima relación de confianza que une a estos últimos con el Jefe de Misión y su familia, otra razón más para que puedan ser excluidos de la carrera.

Como quiera que el personal de apoyo en el exterior no ejerce funciones propias de la carrera diplomática y consular, sino cumple tareas de asistencia y ayuda para el Jefe de Misión y su familia, cuyo ejercicio cabal depende de una especial relación estrecha y cotidiana de confianza, se justifica que sea de libre nombramiento y remoción y que no les sean aplicables los principios propios de la carrera diplomática y consular, tales como el de alternación de que trata el Artículo 88. Por estas razones, se declarará la constitucionalidad del literal j del Artículo 6 y de los Artículos 2, 7 y 88 del Decreto 274 de 2000.

Así las cosas, los cargos de auxiliar de misión diplomática son considerados empleos de libre nombramiento y remoción porque cumplen con los criterios establecidos en la Ley 909 de 2004 esto es, ser empleos de confianza al servicio directo e inmediato de los jefes de misiones diplomáticas, están adscritos a tales despachos y adicionalmente, porque el Decreto ley 274 de 2000, que regula el servicio en el exterior, así lo establece y dicha clasificación fue avalada por la Corte Constitucional.

Teniendo en cuenta este contexto, procedo a dar respuesta a sus inquietudes, como se expone a continuación:

Por qué el cargo Auxiliar de Misión Diplomática adscrito al Ministerio de Relaciones está catalogado como un cargo de Libre Nombramiento y Remoción, y no como de Carrera Administrativa o Diplomática, si es un cargo del nivel asistencial?

El cargo de Auxiliar de Misión Diplomática del Ministerio de Relaciones Exteriores está catalogado como un cargo de libre nombramiento y remoción porque cumple con los criterios establecidos por el Artículo 5 de la Ley 909 de 2004 para ser clasificado como tal. En efecto, es un empleo de confianza, que presta sus servicios directos e inmediatos al jefe de la misión diplomática y está adscrito a dicho despacho.

También es de resaltar que el Artículo 5 de la Ley 909 de 2004 es claro al señalar que los empleos de *cualquier nivel jerárquico* -esto incluye a los empleos del nivel asistencial, como el de Auxiliar de Misión Diplomática- cuyo ejercicio implica confianza, es considerado empleo de libre nombramiento y remoción.

Además de lo anterior, estos cargos fueron enlistados como cargos de libre nombramiento y remoción mediante el Decreto 274 de 2000 que regula las relaciones exteriores y que los definió como cargos *cuyo ejercicio comporta un grado considerable de confianza y confidencialidad*.

2- En virtud del Artículo 13 de la Carta Política, Como se da la figura de cargo de confianza a que se alude para la provisión de mentado cargo?

El Artículo 13 de la constitución Política hace referencia al derecho a la igualdad y al deber del Estado de promover que dicha igualdad sea real y efectiva. Sobre el particular se insiste en que la regla general para la provisión de empleos en la administración pública es la carrera administrativa que es un sistema de administración de personal que garantiza la eficiencia de la administración pública y ofrece estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y ascenso al servicio público.

En el caso de los empleos del Ministerio de Relaciones Exteriores, además de la Carrera administrativa se cuenta con empleos de carrera diplomática, cuya provisión también corresponde al mérito. En cuanto a los empleos de libre nombramiento y remoción deben cumplirse las condiciones establecidas por la ley 909 de 2004 y por disposiciones particulares como el Decreto ley 274 de 2000 para su ingreso, atendiendo a criterios de confianza entre el nominador y el funcionario.

3- Con base en el punto anterior y jurisprudencialmente, ¿Cuál es la forma para ser nombrado en dicho cargo?

Los empleos de libre nombramiento y remoción se proveen de manera discrecional por parte del nominador de la entidad. No obstante esta discrecionalidad no es absoluta y para ocupar el cargo de libre nombramiento y remoción se debe acreditar el cumplimiento de los requisitos mínimos establecidos para el cargo en el manual de funciones de la entidad.

5- A partir del punto anterior y en caso de que el nombramiento en el cargo de la referencia esté a discreción del Ministro(a) de Relaciones Exteriores, Se estará vulnerando el Derecho a la igualdad de acceso al ejercicio de cargos y funciones públicas?

La provisión de empleos de libre nombramiento y remoción no configura violación al derecho a la igualdad de acceso al ejercicio de cargos y funciones públicas. Como ya se explicó, aunque la regla general es la provisión de empleos de carrera, la Constitución Política prevé algunas excepciones dentro de las cuales se encuentran los empleos de libre nombramiento y remoción, que tienen unos criterios específicos señalados en el Artículo 5 de la Ley 909 de 2004.

En esa línea, la provisión de empleos de libre nombramiento y remoción es una habilitación otorgada a los empleadores cuando por necesidades del servicio requieren ocupar estas posiciones con personas de su confianza.

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.

Aprobó: Armando López

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 15:16:45