Función Pública

# Concepto 116251 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

*20226000116251*

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000116251

Fecha: 05/04/2022 11:25:42 a.m.

Bogotá D.C.

REF: INHABILIDADES E INCOMPATIBILIDADES. Cargos públicos â¿¿ Requisitos e inhabilidades para ser nombrado en empleo de libre. RAD. 20222060098232 de fecha 24 de febrero de 2022.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta "*Se puede nombrar a una persona que renuncia a una provisionalidad para un cargo de libre nombramiento y remoción, y el salario puede ser mayor al que inicialmente percibía la persona que antes ocupaba el cargo de libre nombramiento y remoción?, se debe hacer concurso interno con los empleados de carrera para dicho cargo o se puede convocar a concurso interno con todo el personal que cumpla con los requisitos para el cargo de libre nombramiento y remoción*?" . De acuerdo a sus inquietudes, me permito manifestarle lo siguiente:

Su consulta será resuelta en tres partes, en el primer interrogante de manera general expondremos los siguiente.

Sea lo primero señalar, el artículo 27 del Decreto Ley 2400 de 1968 respecto de la renuncia, dispone:

*"ARTÍCULO 27. Todo el que sirva un empleo de voluntaria aceptación puede renunciarlo libremente.*

*La renuncia se produce cuando el empleado manifiesta en forma escrita e inequívoca su voluntad de separarse definitivamente del servicio.*

*(...)*

Quedan terminantemente prohibidas y carecerán de valor las renuncias en blanco o sin fecha determinada o que mediante cualesquiera otras circunstancias pongan con anticipación en manos del jefe del organismo la suerte del empleado". (Negrita y subrayado fuera de texto).

Por su parte, el Decreto 1083 de 2015, en el libro 2, parte 2, título 11, capítulo 1, artículos 2 y 3, señala:

*"ARTÍCULO 2.2.11.1.2 Renuncia. Todo el que sirva un empleo de voluntaria aceptación puede renunciarlo libremente.*

*ARTÍCULO 2.2.11.1.3 Características. La renuncia se produce cuando el empleado manifiesta por escrito, en forma espontánea e inequívoca, su decisión de separarse del servicio".*

Teniendo en cuenta lo anterior, puede inferirse que la renuncia es un acto unilateral, libre y espontáneo del servidor público, mediante el cual

éste expresa su voluntad de dejar el cargo que ocupa. Por lo tanto, se considera que el servidor público que renuncia al cargo de que es titular y es nombrado y toma posesión en un nuevo cargo, está declinando todos sus derechos sobre el cargo que ostentaba y asume una nueva relación laboral.

Por otra parte, El artículo 125 de la Constitución Política de Colombia, establece:

*"ARTICULO 125. 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.*

(...)" (Subrayado nuestro)

De acuerdo con lo anterior, los servidores públicos que prestan sus servicios al Estado son por regla general, de carrera, y excepcionalmente de elección popular, de libre nombramiento y remoción y trabajadores oficiales, entre otros que determine la ley.

Ahora bien, 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*», respecto a las clases de nombramientos de los empleados públicos, señala:

*"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:*

*1. 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.*

*2. 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:*

*(...)"* (Destacado nuestro)

*"ARTÍCULO 23. CLASES DE NOMBRAMIENTOS. Los nombramientos serán ordinarios, en período de prueba o en ascenso, sin perjuicio de lo que dispongan las normas sobre las carreras especiales.*

*Los empleos de libre nombramiento y remoción serán provistos por nombramiento ordinario, previo el cumplimiento de los requisitos exigidos para el desempeño del empleo y el procedimiento establecido en esta ley.*

*(...)".* (Subrayado nuestro)

De conformidad con lo anterior tienen la naturaleza de libre nombramiento y remoción aquellos empleos que obedezcan a alguno de los otros criterios señalados en el artículo 5 de la Ley 909 de 2004. Para la provisión de dichos empleos, debe realizarse un nombramiento ordinario.

Ahora bien, respecto al concepto u objeto *"de libre nombramiento y remoción"* se traduce en que la persona que ha de ocupar un empleo de tal naturaleza, puede ser nombrada y también desvinculada por quien tiene la facultad de hacerlo. Es decir, el órgano o persona a quien corresponda, puede disponer libremente del cargo confirmando o removiendo a su titular, mediante el ejercicio exclusivo de la facultad discrecional que, entre otras cosas, se justifica precisamente porque en virtud de las funciones que le son propias al cargo de libre nombramiento y remoción, (de dirección, manejo, conducción u orientación institucional), se toman las decisiones de mayor trascendencia (adopción de políticas o directrices fundamentales) para la entidad o la empresa de que se trate.

Los empleados de libre nombramiento y remoción no gozan de las mismas garantías de los del régimen de carrera, y pueden ser libremente nombrados y removidos en ejercicio del poder discrecional que tiene la Administración para escoger a sus colaboradores, toda vez que ocupan lugares de dirección y/o confianza dentro de la entidad pública.

Así mismo, sobre los requisitos para el nombramiento de los cargos de libre nombramiento y remoción el Decreto1083 de 2015, establece lo siguiente:

*"ARTÍCULO 2.2.5.1.4 Requisitos para el nombramiento y ejercer el empleo. Para ejercer un empleo de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional*

*y territorial, se requiere:*

*1. Reunir los requisitos y competencias que la Constitución, la ley, los reglamentos y los manuales de funciones y de competencias laborales exijan para el desempeño del cargo.*

*2. No encontrarse inhabilitado para desempeñar empleos públicos de conformidad con la Constitución y la ley.*

*3. No estar gozando de pensión o tener edad de retiro forzoso, con excepción de los casos señalados en la ley.*

*4. No encontrarse en interdicción para el ejercicio de funciones públicas.*

*5. Tener definida la situación militar, en los casos a que haya lugar.*

*6. Tener certificado médico de aptitud física y mental y practicarse el examen médico de ingreso, ordenado por la entidad empleadora.*

*7. Ser nombrado y tomar posesión.*

*"ARTÍCULO 2.2.5.1.5 Procedimiento para la verificación del cumplimiento de los requisitos. Corresponde al jefe de la unidad de personal o quien haga sus veces, antes que se efectúe el nombramiento:*

*1. Verificar y certificar que el aspirante cumple con los requisitos y competencias exigidos para el desempeño del empleo por la Constitución, la ley, los reglamentos y los manuales de funciones y de competencias laborales.*

*2. Verificar directamente los antecedentes fiscales, disciplinarios y judiciales del aspirante, dejando las constancias respectivas.*

*(...)*

*PARÁGRAFO 4. Los nombramientos tendrán efectos fiscales a partir de la fecha de la posesión.*

*(...)*

*Para determinar los empleos que se clasifican como de libre nombramiento y remoción remítase al artículo 5° de la Ley 909 de 2004."*

(Subrayas fuera del texto)

Así las cosas, para proveer un cargo en un empleo de libre nombramiento y remoción, deberá cumplir lo establecido en lo que se ha dejado indicado hasta ahora en el presente concepto.

Frente a este primer interrogante esta Dirección Jurica considera que, no existe ninguna incompatibilidad e inhabilidad en una persona que ocupaba un cargo en provisionalidad, ocupe un cargo de libre nombramiento y remoción, ya que no existe una ninguna prohibición.

Para la segunda parte o segundo interrogante donde pregunta "*el salario puede ser mayor al que inicialmente percibía la persona que antes ocupaba el cargo de libre nombramiento y remoción"*, expondrá lo siguiente:

Para identificar la nomenclatura y grado el decreto ley 785 de 2005 dispone:

*ARTÍCULO 15. Nomenclatura de empleos. A cada uno de los niveles señalados en el artículo 3 del presente decreto, le corresponde una nomenclatura y clasificación específica de empleo.*

*Para el manejo del sistema de nomenclatura y clasificación, cada empleo se identifica con un código de tres dígitos. El primero señala el nivel al cual pertenece el empleo y los dos restantes indican la denominación del cargo.*

*Este código deberá ser adicionado hasta con dos dígitos más que corresponderán a los grados de asignación básica que las Asambleas y los Concejos les fijen a las diferentes denominaciones de empleos.*

Sobre el particular es necesario hacer algunas precisiones conceptuales:

Denominación del empleo: Se refiere al nombre del cargo específico que debe realizar una determinada labor. Para cada nivel jerárquico la norma de nomenclatura y clasificación de empleos determina las diferentes denominaciones de empleo que son aplicables. Para el caso de las entidades de la rama ejecutiva del orden nacional es el Decreto 2489 de 2006, y para las entidades territoriales, el Decreto 785 de 2005.

Código: Cada denominación de empleo se identifica con un código de varios dígitos de acuerdo con la norma vigente de nomenclatura y clasificación de empleos.

Para el orden territorial es de tres (3) dígitos, el primero señala el nivel jerárquico y los dos siguientes indican la denominación del cargo.

Este código deberá ser adicionado hasta con dos dígitos más que corresponderán a los grados de asignación básica que las asambleas y concejos les fijen a las diferentes denominaciones de empleos, en las gobernaciones y alcaldías respectivamente.

Grado Salarial: Es el número de orden que indica la asignación básica mensual para cada denominación de empleo dentro de una escala progresiva de salarios, según la complejidad y responsabilidad inherente al ejercicio de sus funciones.

Cada denominación de empleo puede tener uno o más grados salariales dependiendo de funciones, responsabilidades, requisitos de conocimientos y experiencia para el desempeño de su labor.

En el orden territorial los grados salariales, conformado hasta por dos dígitos, están fijados por las Asambleas y Concejos Municipales o Distritales, según el caso, teniendo en cuenta los límites máximos fijados por Decreto del Gobierno Nacional con base en las facultades de la Ley 4ª de 1992.

Entonces, podemos concluir que el sistema de nomenclatura y clasificación de empleos lo conforman el nivel jerárquico, la denominación de empleo, el código y el grado salarial, y en cada municipio se establece la escala salarial aplicable para sus empleados públicos.

En consecuencia, en atención a su segundo interrogante esta Dirección Jurídica considera que independientemente de quien ocupe el cargo, la remuneración se establece según lo que la Entidad establezca en su planta de personal, de acuerdo al grado a salarial que se le reconoce.

Por último, a su interrogante, ¿"se debe hacer concurso interno con los empleados de carrera para dicho cargo o se puede convocar a concurso interno con todo el personal que cumpla con los requisitos para el cargo de libre nombramiento y remoción?".

el Decreto Único Reglamentario del Sector Función Pública 1083 de 2015, señala lo siguiente:

"*ARTÍCULO 2.2.5.5.43 Encargo en empleos de libre nombramiento y remoción. Los empleos de libre nombramiento y remoción en caso de vacancia temporal o definitiva podrán ser provistos a través del encargo de empleados de carrera o de libre nombramiento y remoción, que cumplan los requisitos y el perfil para su desempeño.*

*En caso de vacancia temporal, el encargo se efectuará durante el término de ésta.*

*En caso de vacancia definitiva el encargo será hasta por el término de tres (3) meses, vencidos los cuales el empleo deberá ser provisto en forma definitiva.*

De acuerdo con lo anterior, en el caso de vacancia temporal o definitiva de un empleo de carrera administrativa, los empleados con derechos de carrera tendrán derecho para ser encargados de tales empleos, siempre que se cumplan las condiciones de la norma; por su parte, los empleos de libre nombramiento y remoción vacantes, podrán ser provistos a través del encargo a favor de empleados de carrera o de libre nombramiento y remoción, a juicio de la autoridad nominadora y siempre que cumplan los requisitos y el perfil para su desempeño, por lo cual no es obligatorio realizar un concurso interno para dicha elección.

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 link /eva/es/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

Director Jurídico

Proyecto: Yaneirys Arias.

Reviso: Harold Herreño Suarez.

Aprobó: Armando López C

11602.8.4

---

*Fecha y hora de creación: 2025-06-17 20:46:36*