

Análisis comparado del sistema de carrera administrativa con el sistema de nombramiento y libre remoción en la función pública colombiana

Rubén Darío Acosta D.

Fabian Andres Garzon R.

Resumen

La presente investigación busca ampliar la literatura sobre la comparación de los cargos de libre nombramiento y remoción, desde el contexto histórico en que ambos se desarrollaron, hasta las diferencias jurídicas y funcionales, para así entender como se justifica la existencia de estas figuras en el estado social de derecho haciéndose la investigación por una metodología que parte del estudio de fuentes doctrinales, y así entender que ambas figuras son importantes en el estado social de derechos desde el aspecto de la función pública como las actividades del estado para cumplir sus fines constitucionales.

- 1. Palabras clave:** Carrera administrativa, libre nombramiento y remoción, función pública, mérito, discrecionalidad,

Abstract

The present investigation seeks to expand the literature on the comparison of free appointment and removal positions, from the historical context in which both were developed, to the legal and functional differences, in order to understand how the existence of these figures in the state is justified. of law, making the investigation by a methodology that starts from the study of doctrinal sources, and thus understand that both figures are important in the social state of rights from the aspect of the public function as well as the activities of the state to fulfill its constitutional purposes.

- 2. Key words:** Administrative career, free appointment and removal, public function, merit, discretion,

Introducción

Los fines del estado están claramente definidos en el artículo 2 de la constitución política, dentro de los cuales se encuentra proteger el interés general y servir a la comunidad, siendo entonces las acciones del estado encaminadas en todo momento al servicio de la comunidad en general, y para ello dispone de una lista de entidades, las cuales tienen sus empleados en sus diferentes calidades, siendo igualmente encaminadas las funciones de los empleados del estado a servir a la comunidad y defender el interés general.

Es decir que un aspecto importante para el desarrollo de los fines del estado es la función pública, entendida desde una perspectiva como el conjunto de actividades que realiza el Estado, a través de sus ramas de poder público o entes autónomos e independientes, y también entendida la función pública como el conjunto de reglas y principios que siguen quienes tienen un vínculo laboral con el estado, llamados empleados o funcionarios públicos.

Es aquí último donde se tiene entonces que en el desarrollo de la función pública están los funcionarios públicos, como esos empleados vinculados al estado, y que con cuya labor permiten el desarrollo de la función pública.

La función pública en Colombia ha sufrido cambios legislativos con el pasar de los años, con los cambios de las constituciones y de las leyes, generándose con el tiempo dos formas de vincular los miembros de elección popular a sus empleados, siendo una a través de la discrecionalidad del nominador, disponiendo deliberadamente quien hará parte de su equipo, y la otra, a través de un sistema público basado en el mérito, donde se haga un proceso de selección objetiva por medio del cual se vinculen a los funcionarios del estado, determinada esta como carrera administrativa, el cual fue un modelo que se fue formando con el paso del siglo XX.

El sistema de carrera y el de libre nombramiento y remoción se han desarrollado conjuntamente, y su regulación históricamente dependió de momentos históricos importantes como la lucha bipartidista en Colombia, lo que hizo que en unos momentos el sistema de carrera quedara frustrado en su implementación, preponderando la búsqueda de las elites de poder en nombrar a sus subalternos de forma discrecional, pero con el paso de los años el sistema de carrera fue adquiriendo preponderancia.

La constitución política de Colombia en su artículo 123, establece 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.

Si bien hay como excepción a la carrera administrativa otros sistemas a modo de excepción, llevándose la regulación de esta norma constitucional a través de la ley 909 de 2004 y sus reglamentaciones, donde atiende la ley a la regla general de la carrera administrativa y estableciendo el libre nombramiento y remoción como excepción que debe estar claramente reglamentada.

Es decir que luego de un proceso constitucional que deja como regla principal un sistema de acceso basado en el mérito y la igualdad, aun así, persiste un sistema que está basado en criterios de discrecionalidad y confianza como el de libre nombramiento y remoción, estableciéndose así, que, en la organización de la función pública de un estado social de derecho, no se pudo hacer al lado la figura del libre nombramiento y remoción, estableciéndose además que ambas figuras no aplican para la misma clase de funcionarios, sino que depende de los niveles jerárquicos de la administración y el desarrollo de sus funciones.

Es así que, para la presente investigación, se hace importante comparar ambas figuras de la función pública, y revisar cuales han sido los aspectos que las diferencian, así como bajo qué

criterios se aplican los nombramientos en carrera y los de libre nombramiento y remoción, además de cuál ha sido el trasegar histórico que ambas han tenido, y desarrollar de esa forma un trabajo de investigación que permita delimitar ambas figuras conceptual y jurídicamente.

Es así que la pregunta de esta investigación es cuales son las diferencias conceptuales, jurídicas y funcionales desde el punto de vista orgánico de la administración, buscando con este trabajo ampliar la literatura sobre la comparación y confrontación de ambas figuras.

Con respecto a la metodología, se trata de una investigación jurídica de tipo descriptiva, que se desarrolla a través de la consulta de fuentes doctrinales para desarrollar conceptos, permitiendo así dar respuesta al interrogante planteado.

Como hipótesis, se tiene que un aspecto que diferencia a los empleos de carrera con los de libre nombramiento y remoción es la estabilidad laboral, además del tipo de cargo dentro de la jerarquía existente en la función pública, sumado al hecho de que el desarrollo de los cargos de libre nombramiento y remoción, limita su permanencia con respecto a los cargos de carrera respecto a que los primeros atienden a aspectos como desarrollo de políticas y lineamientos de gobierno, diferente a la carrera administrativa que fundamenta su permanencia en el tiempo debido al desarrollo operativo de las entidades en los rangos profesional, técnico y asistencial.

En el desarrollo de la investigación, se hará primero una conceptualización de la función pública, para luego indagar en el ámbito histórico de los cargos de carrera y libre nombramiento y remoción, para luego indagar en la naturaleza y características de ambas figuras.

Noción de Función Pública

Ballesteros (2020), citando a Parra Gutiérrez et al (2015), establece que el concepto de empleo público tiene al menos dos acepciones, siendo la primera la denominada por la literatura como una noción legal, que es la establecida por la ley 909 de 2004, en donde se define el empleo como el conjunto de funciones, además de tareas y responsabilidades que son asignadas a una persona, y las competencias requeridas para ello, siendo el fin de las tareas asignadas, el cumplir con los propósitos de satisfacer el cumplimiento tanto de los fines del Estado, conforme el artículo constitucional, y así mismo pues permitir el cumplimiento de los planes de desarrollo. La segunda acepción se refiere al empleo sin que haga parte el concepto de responsabilidad, es decir, se predica y aplica al titular del empleo y no al empleo en sí, definiéndose el empleo como el conjunto de labores que desempeña una persona, denominada aquella como funcionario público a quien se le otorgan unas tareas a fin de lograr satisfacer los fines del estado.

Continuando con lo anterior, se tiene que la noción de empleo público tiene tres significados, siendo el primero el empleo como un ente jurídico, es decir, como un conjunto de funciones o tareas, el segundo significado que es entendiendo el empleo desde el punto de vista orgánico,, es decir, como un elemento de una planta de personal, y la tercera perspectiva, que es el empleo público desde el aspecto finalístico, que es el empleo como una creación que va encaminada a satisfacer las necesidades de la comunidad (Ballesteros, 2020).

La creación del empleo público está hecha por la ley, es decir que su asignación la hace la ley, asignación que es indefinida o intemporal (Ballesteros, 2020).

Como formas de retiro de una persona del empleo público, Ballesteros hace mención a la ley 909 de 2004, la cual establece como causales:

- (1) la declaratoria de insubsistencia del nombramiento, ya sea por la naturaleza del empleo, por

(2) tratarse de un trabajador de libre nombramiento y remoción, (2) o como efecto de un resultado insatisfactorio del desempeño laboral de un empleado de carrera; (3) por renuncia; (4) por haber obtenido la pensión de vejez; (5) por invalidez absoluta, (6) edad de retiro forzoso; (7) por destitución a raíz de un de un proceso disciplinario; (8) por declaratoria de vacancia del empleo por abandono del mismo; (9) por revocatoria del nombramiento por incumplimiento de requisitos de desempeño; (10) por decisión judicial, (10) supresión del empleo, (11) muerte y otras (p5).

Sistema De Carrera Administrativa

Desarrollo Histórico

Bernal (2008) hace un marco histórico del desarrollo del sistema de carrera administrativa en Colombia, donde establece que este sistema se empieza a desarrollar en la legislación Colombiana en el siglo XX, pero al principio de siglo solo se quedó en intentos que no tuvieron efecto alguno debido a la lucha interpartidista, lucha que se manifestó en la hegemonía conservadora y liberal, donde los funcionarios de cada partido luchaban por permanecer en sus puestos en la medida de que el presidente electo representara su partido.

Continua Bernal (2008) exponiendo que luego de la dictadura militar de Rojas Pinilla, se hizo un plebiscito en el año de 1957 donde se le preguntó a la población su quería un sistema de carrera administrativa basado en el mérito, respondiendo la población afirmativamente, de manera que se creó la institución llamada departamento administrativo del Servicio Civil, pero ese sistema de alternación bipartidista conocida como frente nacional fue el elemento clave para que esa iniciativa fracasara, de tal forma que fue hasta el año 1968 que se hizo la reforma legal y constitucional donde se instauró el sistema de carrera y se diferenció del sistema de los agentes del presidente, estableciéndose las jerarquías y niveles técnico y profesional, y aparece el sistema de concurso de

méritos para acceder a la función pública en carrera administrativa, estableciendo el presidente que los cargos de ese tipo que no tuvieran funcionario de carrera serían ocupados provisionalmente por designación del presidente. Ya en la década de los años 80, el presidente Belisario Betancourt con su gestión lastimosamente hizo que el sistema de carrera se desfigurara ampliando los plazos de los nombramientos en provisionalidad.

Ya con la Constitución política de 1991, se estableció la regla general de que los cargos del estado eran por regla general de Carrera, y como excepción de libre nombramiento y remoción, entre otros regímenes especiales, pero en la administraciones de los presidentes Gaviria y Pastrana, se decretaron normas que ampliaron los plazos para hacer los concursos de méritos y ampliaban por ende los plazos de los nombramientos en provisionalidad, por lo que el sistema de carrera, teniendo ya un fundamento constitucional sólido, no se implementó como debía ser, y a contrario se debilitó, además que se declararon inconstitucionales las normas que regulaban la Comisión Nacional del servicio Civil, de forma que fue hasta la ley 909 de 2004, que se volvió a establecer la Comisión Nacional del Servicio Civil y sus funciones, y se establecieron las reglas del concurso de méritos, el nombramiento en periodo de prueba y demás, ley que a la fecha tiene suficiente reglamentación de parte del ejecutivo (Bernal, 2008).

Puede decirse con respecto a los hechos que generaron regresión en el desarrollo del sistema de carrera administrativa, que “Dentro de los factores que han impedido que en Colombia se implemente la carrera administrativa como un factor de la gestión del talento humano al servicio del Estado se encuentran: los factores políticos, normativos y económico administrativos” (Ramirez, 2011, p110).

Lo anterior tiene apoyo en la conclusión de Pineda (2012), con respecto a que la falta de concreción de un buen sistema de carrera fue la cultura política colombiana, arraigada en

tradiciones coloniales como la corrupción y el clientelismo, donde se percibía lo público como una fuente de ingresos económicos, dejando de lado el servicio a la comunidad.

Con respecto a lo que va de este recuento histórico, es importante anotar la percepción de Carvajal, Rosero y Rosero (2012), Con respecto a que la carrera administrativa en Colombia no ha tenido un verdadero despliegue conforme la constitución y la ley, claro está que reconocen que los cargos de carrera se garantiza estabilidad, haciendo falta un poco más de movilidad y promoción del personal, pero respecto al marco histórico del sistema de carrera, se tiene que los cargos públicos a lo largo de la historia republicana del País, eran un fortín político de los gobernantes de turno, dándose en mucho momentos un bajo interés del legislativo y ejecutivo para la implementación de un sistema de carrera eficaz, generando que las provisionalidades duren mucho en el tiempo.

No obstante, lo anterior, se aclara que esta anterior conclusión es una visión de la implementación del sistema de carrera en 2012, pero con respecto al paso de los años se ha dado un desarrollo del sistema de carrera con más implementación de la ley 909 y desarrollo del sistema de concursos públicos en el país, habiéndose desarrollado más de una docena de procesos de selección del 2014 a la actualidad, ello reflejado en la página de la Comisión nacional del servicio Civil.¹

Naturaleza y características del sistema de carrera

Arenas (2020), hace también alusión al fortalecimiento del sistema de carrera reglamentado en la ley 909 de 2004, sus excepciones, y la aplicación del sistema de carrera según los órdenes jerárquicos de los funcionarios públicos (técnico, asistencial, profesional, directivo, asesor etc), y

¹ Ver el siguiente link: <https://historico.cnsc.gov.co/index.php/convocatorias/en-desarrollo>

establece como un punto importante de este sistema que, en el artículo 2 de la ley 909 de 2004 establece los principios de la función pública, concernientes a la igualdad, mérito, moralidad, eficacia, economía,, imparcialidad, transparencia, celeridad ,publicidad, junto con la satisfacción de los intereses generales. Aunado a lo anterior, Arenas (2020), hace la definición del sistema de carrera acorde con el artículo 27 de la ley 909, donde se conceptualiza el sistema de carrera como aquel sistema de administración de personal de tipo técnico, enfocado en lograr la eficiencia de la Administración pública y permitir el acceso de la ciudadanía a hacer parte de la función pública en condiciones de igualdad y mérito, de tal forma que teniendo de presente el ultimo concepto de mérito, es el concurso de méritos, la forma de acceso al sistema de carrera.⁷

Arenas (2020) citando a Villegas (2010), amplía la conceptualización del sistema de carrera, como una institución jurídica, que no solo busca la eficiencia de la administración, sino en general le buen servicio a la sociedad, con la presencia de funcionarios profesionalizados, donde además el factor del mérito en los funcionarios se mide con la evaluación periódica del cumplimiento de sus funciones y del cumplimiento de sus deberes y obligaciones conforme la ley y la constitución.

Por su parte, Martinez y Ramirez (2008), hacen alusión clara a el fundamento constitucional del sistema de carrera administrativa que se basa en el artículo 125 de la Constitución Política, el cual establece la antes mentada regla general de que los empleos públicos son de carrera, con sus excepciones (libre nombramiento y remoción, periodo fijo, elección popular u otros especiales), artículo que se apoya con el artículo 126 constitucional que establece los principios del régimen de incompatibilidades e inhabilidades, de tal forma que se le pueda dar transparencia a los cargos de carrera administrativa.

Como apoyo a lo anterior, Suarez (2017), recalca que contribuir los servidores públicos contribuyen activamente al cumplimiento de los fines del estado, porque a través de la labor de los

funcionarios es que se llevan cabo los programas y planes de gobierno, que siempre van encaminados a la atención del interés general de la población colombiana, y para ello, los funcionarios deben contar con unas especificidades en materia de capacidades.

Arenas (2020), citando a Santofimio (2017), establece que la Comisión Nacional del Servicio Civil, tiene una labor importante a través de sus funciones como la administración del sistema de carrera administrativa, además de realizar los concursos de méritos en las diferentes entidades del estado, la fijación de los criterios con los cuales se hará la evaluación de desempeño, establecer y acoplar el registro de los empleados de carrera administrativa cuyo empleo se ha suprimido, y ejercer los actos de vigilancia del sistema de carrera administrativa como son velar porque en los concursos se hagan valer los principios de igualdad, libre concurrencia y selección objetiva, además de sancionar a las entidades que no cumplan con las normas de carrera administrativa, y ser segunda instancia en la evaluación de desempeño de los funcionarios de carrera.

El principio de igualdad es principio clave en el desarrollo de los procesos de carrera administrativa, el cual empieza a desarrollarse desde el artículo 13 de la constitución Política de 1991, y se concreta en el artículo 125 de la misma Carta Política, siendo la Corte Constitucional órgano judicial muy importante en la protección de aquel principio con respecto al sistema de carrera administrativa, impidiendo que haya actos legislativos o reformas legales que los menoscaben (Contreras,2012).

Además, cuando la conducta de los servidores públicos vulnere las responsabilidades, derechos, restricciones, inhabilidades e incumplimientos del gobierno, la ley orienta el proceso de confirmación de las acciones disciplinarias correspondientes, con la calificación de las nuevas acciones como delitos de disciplina. y consideran la mayoría de ellos delitos graves y graves, que tienen como consecuencia la remoción o simple destitución de los funcionarios (Ramírez, 2011).

Arenas (2020), ilustrando la ley 909 de 2004, establece que las excepciones a los empleos de carrera y por lo tanto, excepciones a la aplicación de la ley 909, están: los empleos de libre nombramiento y remoción que cumplan los criterios de dirección, conducción y orientación institucional, los empleos de confianza, los de manejo de bienes estatales, los empleos de seguridad que no sean estatales, las funciones de asesoría institucional y las oficinas de asesorías de las asambleas departamentales y los concejos municipales, además de otros tipos de empleados como los trabajadores oficiales, los cargos de elección popular.

Pineda (2012), hace claridad de los sistemas que contiene la normatividad como la ley 909 de 2004, con respecto a que se debe hacer cuando un cargo de carrera queda vacante y no se ha hecho el respectivo concurso de méritos para ocuparlo definitivamente, siendo uno de esos sistemas la figura del encargo, el cual consiste en disponer de un funcionario de carrera nombrado en propiedad, para que salga temporalmente de su puesto y ocupe el cargo vacante, pero, si para cubrir el cargo de carrera vacante no hay funcionarios de carrera dentro de la entidad que lo puedan suplir el cargo, se aplica la figura del nombramiento en provisionalidad, en el cual se nombra un ciudadano ajeno a la planta de personal de la entidad, que cumpla los requisitos del cargo, y ocupe esa vacante hasta que llegue un nuevo funcionario de carrera para ser nombrado en propiedad.

Con respecto a la estabilidad de los empleos de carrera, se tiene que:

el grado de estabilidad en los empleos pertenecientes a la carrera administrativa en el marco de la administración estatal en Colombia, se expresa en que los empleados inscritos en el registro de carrera tienen fuero de carrera, en tanto los no inscritos o provisionales, carecen de dicho fuero, pero sin que por ello queden excluidos del principio constitucional de estabilidad en el empleo, o queden convertidos en de libre nombramiento y remoción o sujetos a la insubsistencia discrecional. (Ortiz, Posada, 2017, p 62)

Meneses (2006), haciendo una integración de los principios de estabilidad laboral y mérito, establece que con la ley 909 de 2004, para los funcionarios públicos, la estabilidad es un derecho obtenido y logrado a través del mérito, siendo este un postulado de rango constitucional, permitiendo una vinculación, promoción, permanencia y ascenso del funcionario en el empleo público, permitiendo además una constante capacitación no solo como forma de desarrollo del empleado, sino como forma de garantizar la eficacia y eficiencia de la administración a través de personal capacitado, reconociendo la labor del empleado con formas de estímulo.

Sistema de libre Nombramiento Y Remoción

Antecedente Histórico

Si bien la facultad de libre nombramiento y remoción se dio mucho en la historia política del país en su primer siglo de vida republicana, llega un cambio con la constitución de 1886, donde se limitó la facultad de libre nombramiento y remoción de los presidentes, alcaldes y gobernadores, estableciendo la Carta Magna que el libre nombramiento y remoción de funcionarios se haría conforme lo determinara el congreso de la república a través de la ley, siendo la ley la que definitiva las condiciones de acceso a los cargos públicos, así como el sistema de ascensos y despidos.

No obstante lo anterior, con la lucha bipartidista que caracterizó el siglo XIX y parte del siglo XX, las normas estaban hechas para que con el presidente de turno e definía que partido político era el que iba a definir el ingreso de los funcionarios hasta los cargos más bajos, y como de dijo anteriormente, en 1957, con el plebiscito donde se empezó a instaurar le régimen de carrera, se expidió luego el decreto 1732 de 1960, el cual hizo la diferenciación de los empleos de carrera con los de libre nombramiento y remoción, y con la ley 61 de 1987, se hizo la innovación mas importante durante la vigencia de la constitución de 1886, con respecto a la función pública, el establecimiento de la regla general de la carrera administrativa, y la regulación del libre

nombramiento y remoción como excepción, ya siendo la constitución política de 1991, la que sentó las bases normativas del ingreso de los ciudadanos a la función pública, con el principio de la carrera administrativa, y el sistema de libre nombramiento y remoción como excepción debidamente reglamentada a que tipo de cargos (Martínez y ramírez (2008).

Es importante citar la conclusión que hace Marín (2020), con respecto al tratamiento histórico que han tenido los cargos de libre nombramiento y remoción, pues dice:

En el caso colombiano, si bien es cierto que esa idea pudo tomar un vuelo de cierto modo comprensible habida cuenta de que especialmente antes de 1991 la carrera administrativa terminó arrinconada debido a un uso generalizado e indebidamente expansivo de este tipo de cargos en detrimento de los de carrera, en la actualidad, significativamente limitada la existencia de esa clase de empleos a la cúspide de la estructura organizacional de las entidades estatales.

Naturaleza y Características Del Sistema de Libre Nombramiento y Remoción

Martínez y ramírez (2008), citando a Hernández (2004), definen los empleos de libre nombramiento y remoción como aquellos cuyo nombramiento corresponde directamente a la entidad o ente nominador, sin necesidad de llevar a cabo ningún trámite o proceso para llevar a cabo la selección del funcionario, siendo entonces los únicos requisitos, que el nominador expida el acto administrativo de nombramiento del funcionarios ,que el funcionario acepte el nombramiento y que cumpla con las especificaciones que requiera el cargo.

Como cargos que la constitución política establece de forma especial que entran en esta categoría, se tienen los cargos de ministros, de director de departamento administrativo, agente diplomático y consular, gerentes de establecimiento público y el de gerente en las empresas industriales y comerciales del estado, pero la ley 909 de 2004 hizo más descripción de cargos que

entran en esta modalidad, como lo son los empleos que tienen la característica de ser de conducción y orientación institucionales, significando el ejercicio de sus labores implica la adopción de políticas o directrices, y están claramente especificados en la ley, pero también están los empleos en cuyo ejercicio es importante la confianza del funcionario con el ente nominador o los que tengan funciones de asesoría institucional, asistenciales o de apoyo que estén adscritos a los despachos de los funcionarios especificados de libre nombramiento y remoción por la ley (Martinez y ramirez 2008).

En la clasificación de funcionarios de libre nombramiento y remoción, establece la norma también a los funcionarios en cuya labor está el manejo de bienes, dineros o valores del Estado, realizando la administración de fondos y la constitución de la fianza de manejo, habiendo aclarado la Corte Constitucional que estas dos últimas funciones son clave para establecer que el funcionario que maneje valores del estado sea de libre nombramiento y remoción y no de carrera administrativa (Martinez y ramirez, 2008).

Un aspecto conceptual importante de los empleos de libre nombramiento y remoción, es el término discrecionalidad, que Melo y Echeverry (2018), citando a Pardo (1997) establecen como facultad de la administración para actuar libremente en lo que la ley le permite, pues sería un arbitrio que la administración actuara discrecionalmente violando derechos fundamentales o actuando contra la ley, ya que por medio de la discrecionalidad, el ente nominador nombra a un funcionario sin la necesidad de adelantar un concurso de méritos o proceso de selección objetiva, siendo este tipo de nombramiento establecido normativamente para los cargos directivos, a fin de que el ente nominador se rodee de personal directivo que sea de su confianza, es decir, que la confianza es otro concepto que establecen los cargos de libre nombramiento y remoción (Martinez y ramirez , 2008).

Si bien la discrecionalidad significa que el ente nominador puede nombrar u retirar del cargo a su libertad al funcionario de libre nombramiento y remoción, Melo y Echeverry (2018), luego de analizar el precedente del Consejo de Estado, concluyen que “la facultad discrecional que tienen las autoridades administrativas para nombrar y desvincular a empleados de libre nombramiento y remoción no puede ser limitada, salvo casos excepcionales como son los pre-pensionados, las mujeres embarazadas o quienes se encuentren en una condición de discapacidad y atendiendo a las circunstancias fácticas y concretas de cada caso, pues la confianza es un factor preponderante en este tipo de empleo público que no puede ser desconocido (p 51)”.

Con respecto a la figura de los encargos, en los cargo de libre nombramiento y remoción, también es posible acudir a dicha figura, donde en caso de una vacancia permanentes de un cargo de libre nombramiento, se podrá llevar a encargo a un funcionario que estuvieres ene un cargo de carrera, siendo esto de todas formas un tema excepcional, pero que la norma no prohíbe ni restringe solo a los cargos de carrera (Rodríguez, Méndez, 2022)

Conclusiones

A partir de la norma constitucional, se tiene que los cargos de carrera administrativa son la regla principal en la función pública, conforme el precepto del artículo 123 constitucional, y los cargos de libre nombramiento y remoción, son la excepción, los cuales están debidamente delimitados en la ley 909 de 2004 y las normas complementarias y reglamentarias, siendo los cargos de libre nombramiento y remoción basados en criterios de confianza y discrecionalidad, siendo aplicados en casos como los cargos del nivel directivos, ministeriales y gerenciales así como directivos de entidades descentralizadas, mientras que los cargos de carrera son aplicables a niveles como el profesional, técnico, asistencial, donde lo que se busca es mantener la operatividad de las entidades, pero sin que sus labores sean inherentes a la dirección y ejecución de políticas.

En términos de estabilidad, el cargo de carrera administrativa goza de una estabilidad fuerte, pues uno de los criterios bajo los cuales funciona este cargo es el de la permanencia, de tal forma que un empleado en carrera puede ser removido por causales claras establecidas en la ley, como la declaratoria de insubsistencia, la calificación insatisfactoria, la sanción penal o disciplinaria, de tal forma que el empleo de carrera posee un fuero más protegido, a diferencia de los cargos de libre nombramiento y remoción, donde el funcionario puede ser removido libremente por el nominador, sin gozar el funcionario del derecho a permanecer un tiempo fijo, pero es claro que la doctrina ha expuesto el precedente judicial, que ha hecho de esa discrecionalidad relativa en ciertos casos donde se puede dar un fuero temporal del empleado público de libre nombramiento en casos especiales.

También es importante establecer que ambas figuras se justifican en el estado social de derecho, ya que los cargos de libre nombramiento y remoción hacen caso a la ejecución de las políticas de los gobiernos de turno, siendo funcionarios que hacen parte del gabinete del alcalde, gobernador, presidente, y por tanto es necesario ese factor de confianza y además que no se verían adecuados si fueran permanentes en carrera, cuando muchos son de asesoría y dirección bajo las directrices del gobernante de turno, permitiendo así la gobernabilidad.

Referencias

- Arenas Mendoza, H. (2020). Derecho Administrativo. Legis.
- Ballesteros, M.P. (2020). Protección laboral de los funcionarios públicos, Tesis de grado.
Universidad de los Andes.
- Bernal, F. (2008). Derecho administrativo. Escuela Superior de Administración Pública (ESAP).
- Carvajal Cardenas, D.F, Rosero Tobar, J, H y Rosero Alvarez, N. M. (2012). Causas y efectos de la implementación de la administrativa en la contraloría departamental de Nariño a partir de la constitución política de 1991. Monografía para optar por el título de especialista en derecho laboral y seguridad social. Universidad de Nariño.
- Contreras Espinosa, F. (2012). El Principio de Igualdad y la Carrera Administrativa en Colombia. Tesis presentada como requisito parcial para optar al título de: Magíster en Derecho- Énfasis Constitucional. Universidad Nacional de Colombia.
- Departamento Administrativo de la Función Pública. Concepto 469331 de 2020.
<https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=146698>
- Hernandez, P. A (2004). Bases constitucionales de función pública, empleo público. Bogotá: Ediciones jurídicas Gustavo Ibañez.
- Marín Hernández H, (2020). En defensa de la facultad de libre nombramiento y remoción: el camino de su insuficiente delimitación conceptual conduce a su cuestionable restricción. Revista Digital de Derecho Administrativo, núm. 23, 2020.Universidad Externado de Colombia. <https://www.redalyc.org/journal/5038/503865771009/html/>.
- Martinez Cardenas, E.E, Ramirez Mora, J.M. (2008). Régimen del servidor público. Escuela Superior de administración pública.
- Melo Rodriguez, O. D., Echeverry Valenzuela, R.M. (2018). Control de Legalidad a los Actos

Discrecionales de Libre Nombramiento y Remoción. Trabajo de Grado presentado como requisito para optar al título de (de Especialización en Derecho Administrativo).

Universidad la Gran Colombia.

- Meneses Saavedra, M. M. (2006). El aporte de la Corte Constitucional en la carrera administrativa y su relación con el estado actual de la meritocracia en Colombia. Trabajo de investigación. Universidad de los Andes.
- Ortiz Tabares J., Posada Arango S, (2017). equilibrio, igualdad y estabilidad laboral de los cargos públicos libre nombramiento y remoción frente a los de carrera administrativa en Colombia. Trabajo de grado presentado como requisito para optar al título de abogado. institución universitaria de envigado. facultad de derecho, ciencias políticas y jurídicas. Envigado.
- Pineda Chaverra, J.F. (2012). Sistema General de Carrera Administrativa. ¿Realidad o utopia?. Trabajo de grado presentado como requisito para optar por el título de Abogado. Universidad libre de Colombia.
- Parra Gutiérrez, W.R., Parra Mejía, N., Parra Mejía, E. (2015) Empleo público (P. 421-480). En Derecho administrativo laboral Quinta Edición. Bogotá D.C.: Ediciones Nueva Jurídica.
- Pardo, M. (1997). Acerca de las diferencias entre discrecionalidad y arbitrariedad en la actuación de la Administración. Revista jurídica de la Región de Murcia.
http://www.fundacionmarianoruizfunes.com/ver_articulo.php?articulo=96 Saenz.
- Ramirez Mora, J. M. (2011). La carrera administrativa en Colombia - análisis y perspectivas. Tesis de investigación presentada como requisito parcial para optar al título de: Magister en administración. Universidad Nacional de Colombia.
- Rodriguez Patarroyo, F., Mendez Melo, S. Y. (2022). Viabilidad Jurídica del Encargo de Empleados Públicos con Nombramiento Provisional, en Empleos de Libre Nombramiento y

Remoción Artículo propuesto para acceder al grado de Especialista en Derecho Laboral y Seguridad Social.

- Santofimio Gamboa, J.M. (2017) Compendio de derechos administrativo. Universidad Externado de Colombia.
- Suarez Coronado, Y. T. (2017). El derecho administrativo laboral y su aplicación en la gestión del talento humano del sector inclusión social y reconciliación de la administración pública nacional.
- Villegas Arbeláez, J. (2010). Derecho Administrativo Laboral. Principios, estructura y relaciones individuales. Legis editores,
- Constitución Política de Colombia
- Colombia, Congreso de la República. Ley 909 de 2004