



Función Pública

Concepto 031941 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20236000031941

Fecha: 26/01/2023 11:44:37 a.m.

Bogotá D.C

Referencia: RETIRO DEL SERVICIO. Declaratoria de Insubsistencia Evaluación de Desempeño no Satisfactoria. Radicación: 20239000022912 del 12 de enero de 2023.

Reciba un cordial saludo por parte de Función Pública.

En atención a la radicación de la referencia, en la cual consulta lo siguiente:

¿solicito concepto jurídico relacionado al retiro de un empleado provisional con calificación insatisfactoria, toda vez que la norma no indica cuantas calificaciones insatisfactorias se requiere para hacer el retiro del empleado que no esta prestando un buen servicio en la entidad.? SIC

Se da respuesta en los siguientes términos.

Respecto de la declaratoria de insubsistencia del nombramiento como consecuencia del resultado no satisfactorio en la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera administrativa, para los empleados del sistema general de carrera administrativa, es importante precisar que el ordenamiento jurídico, la contempla como una de las causales del retiro del servicio.

En desarrollo de lo anterior, la Ley 909 de 2004¹ dispone:

“ARTÍCULO 41. Causales de retiro del servicio. El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos:

Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción;

Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento, como consecuencia del resultado no satisfactorio en la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera administrativa;

(...)

ARTÍCULO 43. DECLARATORIA DE INSUBSISTENCIA DEL NOMBRAMIENTO POR CALIFICACIÓN NO SATISFACTORIA.

El nombramiento del empleado de carrera administrativa deberá declararse insubsistente por la autoridad nominadora, en forma motivada, cuando haya obtenido calificación no satisfactoria como resultado de la evaluación del desempeño laboral.

Contra el acto administrativo que declare la insubsistencia del nombramiento procederá recurso de reposición.

Esta decisión se entenderá revocada, si al interponer los recursos dentro del término legal, la administración no se pronuncia dentro de los cuarenta y cinco (45) días calendario siguiente a la presentación de los recursos. En este evento la calificación que dio origen a la declaratoria de insubsistencia del nombramiento se considerará satisfactoria en el puntaje mínimo.

La autoridad competente que no resuelva el recurso respectivo dentro del plazo previsto, será sancionada de conformidad con la Ley 734 de 2002 y las normas que la modifiquen o adicionen”

De conformidad con lo anterior, es oportuno indicar que las entidades podrán dar por terminada la relación laboral cuando el resultado en la evaluación del desempeño laboral de un empleado sea no satisfactorio, lo cual corresponde a una causal de retiro del servicio establecida en la Ley 909 de 2004, la cual está en armonía con el inciso 4° del artículo 125 de la Constitución Política y el Decreto 1083 de 2015.

En todo caso, este retiro debe ser motivado, por la autoridad nominadora, cuando el empleado de carrera haya obtenido calificación no satisfactoria como resultado de la evaluación del desempeño laboral, de manera que no debe esperar la administración a que se acumulen las evaluaciones, para proceder con el retiro bajo el causal objeto de consulta.

Ahora bien, teniendo como fundamento la información relacionada en su comunicación, para dar respuesta a su consulta no se puede dejar de lado lo que corresponde a la terminación del nombramiento provisional, el Decreto 1083 de 2015 previamente citado, establece:

“ARTÍCULO 2.2.5.3.4 Terminación de encargo y nombramiento provisional. Antes de cumplirse el término de duración del encargo, de la prórroga o del nombramiento provisional, el nominador, por resolución motivada, podrá darlos por terminados”.

Del mismo modo, la Corte Constitucional mediante sentencia de Sala Plena, 16 de noviembre de 2010, SU-917 de 2010, [MP Jorge Iván Palacio Palacio], consideró lo siguiente respecto la motivación que debe contener los actos administrativos que emita la administración y permitan el derecho de contradicción del administrado para declarar la insubsistencia de un empleado vinculado mediante provisionalidad, a saber:

“En suma, el deber de motivación de los actos administrativos que (por regla general) tiene la administración, hace efectiva la cláusula de Estado de Derecho, el principio democrático, el principio de publicidad en las actuaciones de la administración, al tiempo que permite a los asociados contar con elementos de juicio suficientes para ejercer su derecho de contradicción y defensa a fin de acudir ante las instancias gubernativas y autoridades judiciales para controlar los abusos en el ejercicio del poder. De esta forma a la Administración corresponde motivar los actos, estos son, hacer expresas las razones de su decisión, mientras que a la jurisdicción compete definir si esas razones son justificadas constitucional y legalmente.

(...)

Estos motivos pueden ser, por ejemplo, aquellos que se fundan en la realización de los principios que orientan la función administrativa o derivados del incumplimiento de las funciones propias del cargo, lo cuales, en todo caso, deben ser constatables empíricamente, es decir, con soporte fáctico, porque de lo contrario se incurrirá en causal de nulidad por falsa motivación.

(...)

En este orden de ideas, sólo es constitucionalmente admisible una motivación donde la insubsistencia invoque argumentos puntuales como la provisión definitiva del cargo por haberse realizado el concurso de méritos respectivo, la imposición de sanciones disciplinarias, la calificación insatisfactoria u otra razón específica atinente al servicio que está prestando y debería prestar el funcionario concreto”. (Subrayado fuera del texto original).

De conformidad con lo anterior y el criterio expuesto por la Corte Constitucional, la terminación del nombramiento provisional o el de su prórroga, procede mediante la expedición de acto administrativo motivado a efectos que el empleado conozca las razones por las cuales se le desvincula, de manera que pueda si es su deseo ejercer su derecho de contradicción con base en causales que consisten en la posibilidad de no ser removidos del empleo que ocupan, sino por causas legalmente aceptadas, como lo son las disciplinarias, baja calificación en las funciones, razones expresas atinentes al servicio, o por designación por concurso de quien ganó la plaza, conforme a la regla constitucional general relativa de provisión de los empleos de carrera (Art. 125 C.P).

Finalmente, me permito indicarle que para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web www.funcionpublica.gov.co/eva en el link “Gestor Normativo” donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos emitidos por esta Dirección Jurídica.

El anterior concepto se imparte en los términos del artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Atentamente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES
Director Jurídico

Proyectó: Janne Alexandra Guzmán Quintero.

Revisó: Maia Valeria Borja Guerrero.

Aprobó: Armando López Cortés.

Fecha y hora de creación: 2025-11-23 04:10:10