



Concepto 312191 de 2023 Departamento Administrativo de la Función Pública

20236000312191

Al contestar por favor cite estos datos: Radicado No.: 20236000312191

Fecha: 26/07/2023 10:30:35 a.m.

Bogotá D.C.

REF: RETIRO DEL SERVICIO. Revocatoria de nombramiento. RAD. 20239000627972 de 20 de junio del 2023.

En atención a la comunicación de la referencia mediante el cual consulta: *“Dos personas fueron vinculadas en la planta de personal de la E.S.E. San Andrés de Tumaco, en provisionalidad. No cumplieron con los requisitos exigidos en el manual de funciones de la entidad, para tomar posesión del cargo. Posterior a la fecha de su posesión, acreditaron los requisitos de especialización con fecha de grado posterior a la fecha de su posesión. Es válido que continúen laborando para la E.S.E. qué situación jurídica se desprende de haberse posesionado sin el cumplimiento de requisitos ¿Pueden ser removidos del cargo? ¿Qué podemos hacer para retirarlos del cargo?”* Me permito manifestar lo siguiente.

Me permito indicar que de acuerdo con lo establecido en el Decreto [430 de 2016^{\[1\]}](#), este Departamento Administrativo tiene como objeto el fortalecimiento de las capacidades de los servidores públicos y de las entidades y organismos del Estado, su organización y funcionamiento, el desarrollo de la democratización de la gestión pública y el servicio al ciudadano, mediante la formulación, implementación, seguimiento y evaluación de políticas públicas, la adopción de instrumentos técnicos y jurídicos, la asesoría y la capacitación.

En ese sentido, la resolución de los casos particulares corresponderá a la autoridad empleadora y nominadora, en cuanto es la instancia que conoce de manera cierta y documentada la situación particular de su personal.

Por tanto, este Departamento Administrativo, en ejercicio de sus funciones, realiza la interpretación general de las disposiciones legales y en consecuencia, no le corresponde la valoración de los casos particulares.

Se analizará de forma general las normas relacionadas con el ejercicio de cargos sin el cumplimiento de los requisitos legales de la siguiente forma:

La Ley 190 de 1995^[2], dispuso:

“ARTICULO 5. En caso de haberse producido un nombramiento o posesión en un cargo o empleo público o celebrado un contrato de prestación de servicios con la administración sin el cumplimiento de los requisitos para el ejercicio del cargo o la celebración del contrato, se procederá a solicitar su revocación o terminación, según el caso, inmediatamente se advierta la infracción”.

Por su parte, la Ley 1952 de 2019^[3], señala:

“ARTÍCULO 38. DEBERES. Son deberes de todo servidor público:

(...)

Acreditar los requisitos exigidos por la ley para la posesión y el desempeño del cargo.

(...)

ARTÍCULO 39. PROHIBICIONES. A todo servidor público le está prohibido:

Nombrar o elegir, para el desempeño de cargos públicos, personas que no reúnan los requisitos constitucionales, legales o reglamentarios, o darles posesión a sabiendas de tal situación. (...).”

Igualmente, el Decreto 1083 de 2015^[4], preceptúa:

“ARTÍCULO 2.2.5.1.13 Revocatoria del nombramiento. La autoridad nominadora deberá revocar el nombramiento en un cargo, cuando recaiga en una persona que no reúna los requisitos señalados para el desempeño del mismo.

Ante este evento la administración inmediatamente advierta el hecho procederá de conformidad con lo señalado en el artículo 5 de la Ley 190 de 1995 y la Ley 1437 de 2011 y demás disposiciones que las reglamenten, modifiquen, adicionen o sustituyan.

(...)

“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:

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.

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

(...)

Por su parte, la Ley 909 de 2004^[5] establece:

“ARTICULO 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:

(...)

j) Por revocatoria del nombramiento por no acreditar los requisitos para el desempeño del empleo, de conformidad con el artículo 5° de la Ley 190 de 1995, y las normas que lo adicionen o modifiquen;

(...)”

De acuerdo a las normas anteriormente referidas, en las entidades del Estado, en consonancia con el manual de funciones y requisitos, como instrumento de administración de personal, se establecen las funciones y los requisitos exigidos para el desempeño de los empleos que conforman la planta de personal para una institución.

En el mencionado instrumento, se pormenorizan los requisitos mínimos de los empleos en términos de conocimiento, experiencia habilidades y aptitudes, para la búsqueda y selección de personal, con los perfiles adecuados para ocuparlos; por tal razón quien va a desempeñar un empleo público debe cumplir con los requisitos específicos del cargo, definidos por cada organización en dicho manual.

Por lo tanto, es deber de todo funcionario público acreditar los requisitos exigidos por la ley, y los manuales internos para llevar a cabo posesión y desempeñar el cargo, razón por la cual la Ley prohíbe nombrar o designar, en cargos públicos, personas que no reúnan los requisitos constitucionales, legales o reglamentarios, o darles posesión a sabiendas de tal situación.

En consecuencia, en el evento en que se haya efectuado un nombramiento sin el cumplimiento de los requisitos establecidos para el cargo, de conformidad con lo indicado en su consulta, se deberá aplicar el procedimiento señalado en el artículo 5 de la Ley 190 de 1995, el Decreto 1083 de 2015 y la ley 909 de 2004 es decir se deberá efectuar la revocatoria del nombramiento, por la máxima autoridad administrativa de la respectiva entidad territorial, quien tiene la facultad nominadora en estos empleos.

De acuerdo con lo anterior, es claro que cualquier decisión de retiro del servicio por revocatoria del nombramiento, al verificarse que se produjo un nombramiento o posesión en un cargo sin el cumplimiento de los requisitos para el ejercicio del mismo, debe estar mediada por el cumplimiento del procedimiento administrativo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en el marco del debido proceso y el respeto al principio de buena fe que rige las actuaciones administrativas, con el fin de obtener el previo consentimiento expreso del particular para la revocatoria del acto particular y concreto como es el nombramiento. En el evento de que el empleado no de su consentimiento, la administración deberá proceder a demandar el acto administrativo.

En ese orden de ideas, la Entidad debe iniciar una actuación administrativa, informándole del inicio de la misma al servidor mediante una comunicación, dándole la oportunidad de controvertir la decisión, de pedir, aportar pruebas y solicitándole el consentimiento expreso y escrito del respectivo titular para su revocatoria.

Lo anterior, sin perjuicio de las sanciones disciplinarias a que haya lugar por nombrar o elegir, para el desempeño de cargos públicos, personas que no reúnan los requisitos constitucionales, legales o reglamentarios, o darles posesión a sabiendas de tal situación.

Para mayor información relacionada con los temas de este Departamento Administrativo, le sugerimos ingresar a la página web de la entidad en el link www.funcionpublica.gov.co/web/eva/gestor-normativo, «Gestor Normativo», donde podrá consultar entre otros temas, los conceptos 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.

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyecto: Yaneirys Arias.

Reviso: Maia V. Borja

Aprobó: Dr. Armando López C

NOTAS DE PIE DE PAGINA

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

[2] por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la Administración Pública y se fijan disposiciones con el objeto de erradicar la corrupción administrativa

[3] Por medio de la cual se expide el código general disciplinario se derogan la ley 734 de 2002 y algunas disposiciones de la ley 1474 de 2011, relacionadas con el derecho disciplinario.

[4] Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.

5 Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.

Fecha y hora de creación: 2025-08-02 08:20:19