



Función Pública

Concepto 092741 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000092741

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000092741

Fecha: 28/02/2022 08:22:34 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA: RETIRO DEL SERVICIO. Acto Administrativo declaratoria de insubsistencia. RADICACION: 20229000016342 del 11 de enero de 2022.

En atención a su comunicación de la referencia, mediante la cual consulta sobre los recursos que procedente frente al acto administrativo que declara la insubsistencia de un empleado, me permito dar respuesta en los siguientes términos:

En primer lugar se debe precisar que, el Departamento Administrativo de la Función Pública 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.

En virtud de lo anterior, de nuestra competencia intervenir en situaciones internas de las entidades, ni pronunciarse en circunstancias de carácter particular, actuar como ente de control, investigación, ni señalar los procedimientos a seguir en caso de que se presenten anomalías en relación con los actos administrativos expedidos al interior de las entidades por cuanto, dicha competencia se encuentra atribuida a los jueces de la República. por lo anterior, esta Dirección Jurídica conceptualizara de manera general a los temas consultados.

Sobre la posibilidad de interponer recursos contra un acto administrativo que declara insubsistente un nombramiento provisional, me permito indicarle que la Ley 1437 de 2011, dispone:

“ARTÍCULO 75. Improcedencia. No habrá recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de trámite, preparatorios, o de ejecución excepto en los casos previstos en norma expresa.”

Sobre el particular, El Consejo de Estado ^{â¿¿} Sala de lo Contencioso Administrativo Sección cuarta, Radicación número: 68001233300020130029601(20212) veintiséis (26) de septiembre de dos mil trece (2013), con relación a actos administrativos de ejecución ha expresado

“... Así pues, un acto administrativo subjetivo o acto definitivo particular, es una declaración de voluntad dirigida al ejercicio de la función administrativa, que produce efectos jurídicos, es decir que crea, reconoce, modifica o extingue situaciones jurídicas, mientras que los actos de ejecución se limitan a dar cumplimiento a una decisión judicial o administrativa, sin que pueda afirmarse que de ellos surjan situaciones jurídicas diferentes a las de la sentencia o acto ejecutado. De acuerdo con lo anterior, únicamente las decisiones de la Administración producto de la conclusión de un procedimiento administrativo o los actos que hacen imposible la continuación de esa actuación, son susceptibles de control de legalidad por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, lo que, dicho de otra manera, significa que “los actos de ejecución de una decisión administrativa o jurisdiccional se encuentran excluidos de dicho control, toda vez que a través de ellos no se decide definitivamente una actuación, pues sólo son expedidos en orden a materializar o ejecutar esas decisiones”. (Subrayado fuera del texto)

Por lo anterior, con relación a su consulta sobre la procedencia de los recursos de ley frente a los actos administrativos de terminación o

declaratoria de insubsistencia en caso de ser con ocasión a un empleado público con nombramiento provisional, le informo que por ser actos administrativos de ejecución (son actos definitivos), contra estos no proceden los recursos de Ley establecidos en el Artículo 74 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Ahora bien, con ocasión a los empleados nombrados en libre nombramiento y remoción se permite indicar esta Dirección que en virtud de su naturaleza jurídica y las características prácticas que identifican estos empleos, el jefe de la entidad está facultado para expedir el acto administrativo de insubsistencia a criterio propio, tal y como lo dispone la Ley 909 de 2004, en relación con la forma de retiro a través de la declaratoria de insubsistencia de los empleados de libre nombramiento y remoción en el artículo 41, expresa:

“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:

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

(...)

PARÁGRAFO 2. Es reglada la competencia para el retiro de los empleos de carrera de conformidad con las causales consagradas por la Constitución Política y la ley y deberá efectuarse mediante acto motivado.

La competencia para efectuar la remoción en empleos de libre nombramiento y remoción es discrecional y se efectuará mediante acto no motivado”.

Por último, en relación a su segundo interrogante se permite reiterar esta Dirección Jurídica, que no es de nuestra competencia conocer y resolver sobre situaciones internas de las entidad, no obstante, será competencia de los comités de convivencia laboral de las entidades conocer sobre las presuntas situaciones que puedan configurar acoso laboral de conformidad con la Ley durante la existencia de una relación laboral, en caso de no obtener respuesta le corresponde a la Procuraduría General de la Nación realizar la respectiva investigación y trámites pertinentes.

Para 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

Proyectó. Ana María Naranjo

Revisó: Harold Herreño

Aprobó: Armando López Cortes

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

Ley 1437 de 2011 Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

Fecha y hora de creación: 2024-12-04 13:48:39