



Concepto 154361 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000154361

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000154361

Fecha: 25/04/2022 09:28:14 a.m.

Bogotá D.C.

REF: RETIRO DEL SERVICIO. Empleados provisionales. RAD. 20229000147102 de 31 de marzo del 2022.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta sobre la estabilidad laboral para un empleado público nombrado en provisionalidad cuando su cargo está en proceso de concurso de méritos, en específico:

¿Es legal que a dicho funcionario se le desvincule de acuerdo a lo antes narrado o podría continuar él mismo desempeñando el cargo en la misma condición de provisionalidad con la que inició?

Me permito indicar en primera medida que este departamento en ejercicio de sus funciones contenidas en el Decreto 430 de 2016, realiza la interpretación general de las disposiciones legales sobre el empleo público y administración de personal por lo que no le corresponde la valoración de los casos particulares, y carece de competencia para ordenar el reconocimiento de derechos; tampoco funge como ente de control ni es el competente para decidir sobre la legalidad de las actuaciones de las entidades del estado, competencia atribuida a los Jueces de la República, sin embargo, se hará referencia con carácter informativo a sus inquietudes de la siguiente forma:

La Constitución Política preceptúa:

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.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. (...). (Subrayado y Negrita fuera del Texto).

De acuerdo con lo anterior, tenemos que existe la prohibición constitucional y legal de ingresar a los cargos de carrera administrativa mediante procesos diferentes a los señalados en la Ley.

Sobre el retiro de empleados provisionales el Decreto 1083 de 2015, 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”.

En la misma línea, la Corte Constitucional en Sentencia [SU-917](#) de 2010, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, consideró:

“En cuanto al retiro de servidores vinculados en provisionalidad, la Corte Constitucional ha abordado en numerosas oportunidades el tema para señalar el inexcusable deber de motivación de dichos actos. Así lo ha señalado desde hace más de una década de manera uniforme y reiterada en los numerosos fallos en los que ha examinado esta problemática, a tal punto que a la fecha se registra casi un centenar de sentencias en la misma dirección aunque con algunas variables respecto de las medidas de protección adoptadas.

(...)

En síntesis, la Corte concluye que respecto del acto de retiro de un servidor público que ejerce un cargo en provisionalidad no puede predicarse estabilidad laboral propia de los derechos de carrera, pero en todo caso el nominador continúa con la obligación de motivarlo, al tiempo que el administrado conserva incólume el derecho a saber de manera puntual cuáles fueron las razones que motivaron esa decisión.

(...)

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”. (Subraya fuera de texto)

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.2.5.3.4. del Decreto [1083](#) de 2015 y por la Corte Constitucional en la sentencia anterior, la terminación del nombramiento provisional o el de su prórroga, procede por acto motivado, y sólo es 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 empleado concreto.

Es así como los servidores públicos que ocupan en provisionalidad un cargo de carrera gozan de una estabilidad laboral relativa, lo que implica que únicamente pueden ser removidos por causas legales que obran como razones objetivas que deben expresarse claramente en el acto de desvinculación, dentro de las que se encuentra la provisión del cargo que ocupaban, con una persona de la lista de elegibles conformada previo concurso de méritos. En esta hipótesis, la estabilidad laboral relativa de las personas vinculadas en provisionalidad cede frente al mejor derecho de quienes superaron el respectivo concurso.

En caso que requiera mayor información sobre las normas de administración de los empleados del sector público y demás temas competencia de este Departamento Administrativo puede ingresar a la página web de la entidad, en el link “Gestor Normativo”:

[/eva/es/gestor-normativo](#), donde podrá encontrar todos los conceptos relacionados 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: María Laura Zocadagui

Revisó: Harold Herreño

Aprobó: Armando López C

11602.8.4

Fecha y hora de creación: 2025-03-02 13:57:55