



Concepto 387011 de 2022 Departamento Administrativo de la Función Pública

20226000387011

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20226000387011

Fecha: 20/10/2022 10:29:48 a.m.

Bogotá D.C.

REFERENCIA. RETIRO DEL SERVICIO. Declaración de insubsistencia por evaluación de desempeño no satisfactoria. RADICACIÓN. 20229000539122 de fecha 14 de octubre de 2022.

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual consulta si es viable que servidor que demandó por nulidad el traslado de fondo de pensión pueda alegar dicha situación para que no se le pueda retirar del servicio por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo, me permito manifestar lo siguiente:

Sea lo primero señalar, que de acuerdo con lo establecido en el Decreto [430](#) de 2016, 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.

Aclarado lo anterior, con relación a la declaración de insubsistencia por evaluación de desempeño no satisfactoria, el artículo [125](#) de la Constitución Política de Colombia establece:

"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.

(...)

El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

(...)" (Subrayado fuera de texto)

De acuerdo con lo anterior, los servidores públicos que prestan sus servicios al Estado son por regla general, de carrera, y excepcionalmente de elección popular, de libre nombramiento y remoción y trabajadores oficiales, entre otros que determine la ley.

También dispone el artículo Constitucional que el retiro del servicio de empleados públicos, se hará, entre otras causas, por la calificación no

satisfactoria en el desempeño del empleo; en ese sentido, las entidades en aplicación a la disposición constitucional, deberán retirar del servicio a los empleados que incurran en alguna de esas causales.

Por su parte, el Decreto 1083 de 2015, consagra las siguientes causales de retiro del servicio:

“ARTÍCULO 2.2.11.1.1 Causales de retiro del servicio. El retiro del servicio implica la cesación en el ejercicio de funciones públicas y se produce por:

- 1) Declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción.*
- 2) Declaratoria de insubsistencia del nombramiento, como consecuencia del resultado no satisfactorio en la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera administrativa.*
- 3) Renuncia regularmente aceptada.*
- 4) Retiro por haber obtenido la pensión de jubilación o vejez.*
- 5) Invalidez absoluta.*
- 6) Edad de retiro forzoso.*
- 7) Destitución, como consecuencia de proceso disciplinario.*
- 8) Declaratoria de vacancia del empleo en el caso de abandono del mismo.*
- 9) 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.*
- 10) Orden o decisión judicial.*
- 11) Supresión del empleo.*
- 12) Muerte.*
- 13) Las demás que determinen la Constitución Política y las leyes.” (Subrayado y negrilla fuera del texto)*

De acuerdo a la norma en mención, el ordenamiento jurídico contempla como una de las causales del retiro del servicio, la declaratoria de insubsistencia del nombramiento, como consecuencia del resultado no satisfactorio en la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera administrativa.

La Ley 909 de 2004, también 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:

- a) Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción;*
- b) Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento, como consecuencia del resultado no satisfactorio en la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera administrativa;*

(...)”

De conformidad con el marco legal que se ha dejado indicado es oportuno señalar que la entidad respectiva podrá 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.

Ahora bien, sobre los recursos que proceden contra el acto administrativo que declare la insubsistencia por calificación no satisfactoria, dispone la Ley 909 de 2004 sobre el particular:

“ARTÍCULO 43. DECLARATORIA DE INSUBSISTENCIA DEL NOMBRAMIENTO POR CALIFICACIÓN NO SATISFATORIA.

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.”

Como puede observarse, la declaratoria de insubsistencia del nombramiento por calificación no satisfactoria es una causal autónoma de retiro del servicio. 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. 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 siguientes 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.

Conforme a lo anterior y para dar respuesta a su consulta, esta Dirección Jurídica considera que la entidad respectiva podrá dar por terminada la relación laboral cuando el resultado en la evaluación del desempeño laboral de un empleado sea no satisfactorio, toda vez que en el marco normativo el legislador no dispuso de una excepción para la aplicación de dicha causal del retiro del servicio.

Respecto de la demanda que el servidor público se encuentra adelantando por el traslado del fondo de pensiones, no se encuentra como una causal para suspender su retiro por la calificación no satisfactoria.

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.

Cordialmente,

ARMANDO LÓPEZ CORTES

Director Jurídico

Proyectó: Sonia Estefanía Caballero Sua

Revisó: Maia Valeria Borja Guerrero

Aprobó: Armando López Cortés

11602.8.4

NOTAS DE PIE DE PÁGINA

Por el cual se modifica la estructura del Departamento Administrativo de la Función Pública.

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

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: 2024-12-04 13:54:31