

Igualdad, Mérito y Oportunidad
Frídole Ballén Duque / Presidente CNSC



**Comisiones
de Personal**

Cartilla **Comisiones de Personal**

C O N G R E S O N A C I O N A L D E E M P L E O P Ú B L I C O



CNSC
COMISIÓN NACIONAL
DEL SERVICIO CIVIL
Igualdad, Mérito y Oportunidad



Congreso Nacional
**Comisiones
de Personal**



CNSC

COMISIÓN NACIONAL
DEL SERVICIO CIVIL

Igualdad, Mérito y Oportunidad

✧ **Comisión Nacional** del Servicio Civil - CNSC

Frídole Ballén Duque

Presidente

Luz Amparo Cardoso Canizalez

Comisionada

Jorge Alirio Ortega Cerón

Comisionado

✧ **Producción** de contenido

Frídole Ballén Duque

Comisionado

Miguel Fernando Árdila Leal

Claudia Lucía Ortiz

Humberto Luis García

Colaboradores en la producción de contenido

✧ **Diagramación,** Diseño e ilustración

Comunicaciones CNSC

Bogotá, D.C., julio de 2020

Presentación



✧ Presentación

El tema y contenidos desarrollados en la presente cartilla sobre Comisiones de Personal, en relación con las competencias correspondientes a este órgano bipartito en las entidades públicas, previsto en el artículo 16 de la Ley 909 del año 2004, con la finalidad de proveer y garantizar espacios democráticos en el ámbito laboral, además de estimular la participación de los trabajadores en los asuntos de su interés, sin perder la perspectiva del servicio público y la misionalidad instituida como razón de ser de las entidades, inspiró la elaboración de la cartilla.

Los asuntos tratados y la metodología de preguntas identificadas como de mayor frecuencia por parte de quienes integran las Comisiones de Personal o de quienes acuden a las mismas, así como el propósito de proveer una respuesta sencilla y con remisión a las normas, jurisprudencia y doctrina que den mayor claridad, busca de manera pedagógica y en lenguaje simple, ayudar al cumplimiento de las responsabilidades que corresponden a las Comisiones de Personal.

Es importante facilitar la comprensión de los procedimientos de elección de los integrantes de las comisiones, evitando errores que vicien los procesos o postulaciones de servidores que no pueden ser candidatos, así como la claridad sobre aquellos casos excepcionales en los que servidores que no son de carrera administrativa, pueden postularse para integrar las comisiones o aquellos eventos en los que la reelección resulta viable para poder garantizar el fin de la norma, consistente en la existencia y operación de las Comisiones de Personal.

Se desarrollan temas en referencia a los cuatro principales grupos de competencias de las Comisiones de Personal, como son las de:

- Veeduría en la correcta provisión de los empleos públicos;
- Participación en temas de interés de los servidores públicos tales como: planes de capacitación, bienestar e incentivos;
- Conocer en primera instancia en reclamaciones relacionadas con presunta vulneración del derecho preferencial de incorporación laboral en casos de ajustes institucionales o supresión de cargos y desmejoramiento laboral en una incorporación, así como por presunta vulneración del derecho preferencial de encargo y además;
- Conocer en única instancia de las reclamaciones por inconformidad o diferencias en la concertación o fijación de compromisos laborales para la evaluación del desempeño laboral, en el período de prueba o para el período anual u ordinario de servidores que ya ostentan derechos de carrera.

La cartilla además recoge las sentencias de las altas cortes hasta el primer semestre de 2020 y las materias de que trata permiten que la misma sea aplicable y útil a la actividad de las unidades o áreas responsables de la gestión del talento humano y de las Comisiones de Personal en entidades que pertenecen al sistema general de carrera y a aquellas que cuentan con sistemas especiales y específicos de carácter legal, todas ellas sujetas a la administración y vigilancia de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Frídole Ballén Duque

Contenido

Capítulo 1.

Comisión de Personal, conformación, proceso de elección de los representantes de los empleados, situaciones especiales y funcionamiento. (Pag.10)

1.	Comisión de personal.....	10
2.	Importancia de la comisión de personal.....	10
3.	Conformación de la comisión de personal.....	10
3.1.	Representantes de la entidad.....	11
3.2.	Representantes de los empleados.....	11
4.	Fases del proceso de elección de los representantes de los empleados.....	12
4.1.	La convocatoria.....	12
4.2.	Inscripción de candidatos.....	12
4.3.	Divulgación de la lista de inscritos.....	13
4.4.	Elección de los jurados.....	13
4.5.	Publicación de lista general de votantes.....	14
4.5.1	Quiénes pueden participar como electores.....	14
4.6.	Jornada de votación y escrutinio.....	14
4.6.1.	Voto en Blanco.....	15
4.6.2.	Reclamaciones.....	15
4.6.3.	Representantes electos.....	16
4.6.4.	Comunicación de la elección.....	16
5.	Situaciones especiales frente al proceso de elección de los representantes de los empleado.....	16
5.1.	Número insuficiente de servidores de carrera inscritos para representar a los empleados.....	16
5.2.	Que aun permitiendo la participación de los provisionales, resulten entre dos y tres candidatos inscritos.....	17
5.3.	Que aun permitiendo la participación de los provisionales, no se presenten candidatos o solo se inscriba uno	17
5.4.	Consecuencia de la no conformación de la Comisión de Personal.....	18
5.5.	Que aun permitiendo la participación de los provisionales, no se presenten candidatos o solo se inscriba uno.....	18
5.6.	Imposibilidad de conformar la Comisión de Personal cuando el número de servidores que integran la planta de personal en la entidad pública es muy pequeño.....	19
6.	Reglamento de funcionamiento.....	19
6.1.	Presidente de la Comisión de Personal.....	20
6.2.	Reuniones mensuales.....	20

Capítulo 2.

Funciones de la Comisión de Personal - Comisión Nacional y Comisiones Seccionales o Regionales (Pag.21)

7.	Funciones de vigilancia.....	21
8.	Funciones de participación.....	22
9.	Funciones de instancia en reclamaciones laborales.....	22
10.	Comisiones de Personal Seccionales o Regionales - Competencia.....	23

Capítulo 3.

Reclamaciones Laborales, Requisitos de Forma y Oportunidad, Tipos de Reclamación y Efectos en los que se Tramitan

11.	Requisitos Generales de Forma y Oportunidad de las Reclamaciones Laborales por Derechos de Carrera.....	25
12.	Tipos de Reclamación Laboral por Derechos de Carrera.....	26
12.1	Reclamación por Derecho Preferencial de Incorporación o por Desmejoramiento de las Condiciones Laborales por efecto de la misma.....	27
12.2	Reclamación por Desmejoramiento de las Condiciones Laborales.....	27
12.3	Reclamación por presunta vulneración del derecho preferencia de encargo.....	29
12.3.1	Encargo en empleos temporales.....	29
12.3.2	Reclamación por encargo en empleos temporales.....	29
12.3.3	Reclamación por Inconformidad frente a los Compromisos Laborales.....	30
13.	Tipos de Reclamación Laboral por Derechos de Carrera.....	31

Capítulo 4.

Pruebas, decisión, y cumplimiento de los pronunciamientos que resuelven la reclamación laboral

14.	Pruebas.....	31
15.	Decisión.....	31
16.	Notificaciones.....	32
17.	Procedencia de impugnación contra la decisión que resuelve la reclamación de primera instancia.....	33
18.	Cumplimiento de las decisiones.....	33
19.	Procedencia de impugnación contra la decisión.....	33

Capítulo 5.

Criterio unificado “derecho a encargo de los servidores de carrera vinculados a las plantas de personal de las superintendencias de la administración pública nacional” (Pag.34)

Capítulo 6.

Preguntas Frecuentes y sus Respuestas Sobre Comisiones de Personal y Asuntos de su Competencia (Pag.38)

1. ¿Es posible utilizar medios electrónicos para realizar de forma virtual la jornada de votación de la elección de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal?.....38
2. ¿El personal administrativo del Sistema General de Participaciones puede participar en las votaciones para elegir a los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal de la Entidad?39
3. ¿Los servidores en período de prueba pueden participar como electores en las votaciones para elegir a los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal?.....39
4. ¿Cuál es el término que tiene el Jefe de Control Interno para dirimir los empates que se presenten en las votaciones de los miembros de la Comisión de Personal?.....40
5. ¿Los suplentes pueden participar en la designación del Presidente de la Comisión de Personal y votar en las decisiones que adopte el cuerpo colegiado?.....40
6. ¿Qué información puede solicitar la Comisión de Personal al Jefe de la Unidad de Personal?.....41
7. ¿Cómo se suplen las faltas temporales o absolutas de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal?.....41
8. ¿Cómo se suplen las faltas temporales o absolutas de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal?.....42
9. ¿El período de los miembros de la Comisión de Personal puede ampliarse por más de dos (2) años?.....42
10. ¿Un suplente puede postularse para la elección de representantes ante la Comisión de Personal del período siguiente?.....43
11. ¿Los representantes designados por el Nominador que representan a la administración ante la Comisión de Personal están sujetos a la prohibición de reelección para el período siguiente?.....44
12. ¿Qué es una reclamación laboral?.....44
13. ¿Ante quién se presenta la reclamación laboral?.....44
14. ¿Qué temas son competencia de la Comisión de Personal?.....45
15. ¿Qué temas NO son competencia de la Comisión de Personal?.....45
16. ¿Cuáles son los requisitos de forma para presentar una reclamación?.....46
17. ¿Qué actuación procede frente a las decisiones adoptadas en primera instancia por la Comisión de Personal?.....46
18. ¿Qué es el encargo?.....47
19. ¿Cuáles son los presupuestos para que proceda el derecho preferencial de encargo?.....47
20. ¿Cómo proceder a la provisión de una vacante mediante encargo cuando existe pluralidad de servidores de carrera que cumplen los requisitos?.....19

- 21.** ¿Puede un servidor de carrera administrativa, solicitar al nominador ser encargado en un empleo que se encuentre vacante en forma definitiva?.....49
- 22.** ¿Procede la reclamación por presunta violación al derecho preferencial a encargo, ante la negativa a la solicitud de ser encargado realizada por un servidor al Nominador?.....50
- 23.** ¿Puede una entidad iniciar el proceso administrativo necesario para realizar encargos y después decidir no proveer el empleo de forma transitoria?.....50
- 24.** ¿Cuál es la diferencia entre encargo de un empleo y encargo de funciones?.....50
- 25.** ¿Procede el encargo de servidores con derechos de carrera administrativa en empleos pertenecientes a una planta temporal?.....50
- 26.** ¿Se debe tomar el resultado de la evaluación del desempeño laboral obtenida por servidores de carrera encargados en empleo temporales para otorgar estímulos e incentivos?.....51
- 27.** ¿Qué se entiende por vacancia definitiva de un empleo?.....51
- 28.** ¿Es posible terminar un encargo?.....52
- 29.** ¿Procede el encargo en vigencia de la Ley de garantías, con el fin de proveer de forma transitoria un empleo de carrera administrativa en los términos de los artículos 2447 y 25 de la Ley 909 de 2004?.....53
- 30.** ¿Es posible que un servidor con derechos de carrera administrativa que esté desempeñando en comisión o en encargo un empleo de libre nombramiento y remoción o de período, pueda aspirar a ser elegido como representante de los empleados en la Comisión de Personal?.....54
- 31.** ¿Pueden los servidores con derechos de carrera administrativa y de libre nombramiento y remoción participar en el proceso de elección de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal, pese a encontrarse en una situación administrativa que implique la separación temporal de su empleo?.....54
- 32.** ¿Puede un servidor con evaluación del período de prueba en el nivel sobresaliente ser comisionado para desempeñar un empleo de libre nombramiento o remoción y de período?.....55

Comisión de Personal, conformación, proceso de elección de los representantes de los empleados, situaciones especiales y funcionamiento

✧ 1.

Comisión de Personal

Es un órgano colegiado de dirección y gestión del empleo público y de la gerencia pública, de carácter bipartito. Está conformada por dos (2) representantes de la Entidad designados por el nominador y por dos (2) representantes de los empleados elegidos por votación directa de éstos, constituyéndose entonces para los servidores de las entidades, en una manifestación de la democracia participativa propia del Estado Social de Derecho, en los términos del artículo 40 de la Constitución Política.

✧ 2.

Importancia de la Comisión de Personal

Coadyuva en el respeto por las normas y los derechos de carrera de los empleados públicos y guía a la Entidad, hacia el trabajo en equipo, mediante la participación, proposición, capacitación, formación y diagnóstico del clima organizacional.

Igualmente, resuelve las reclamaciones por incorporación, desmejoramiento de las condiciones laborales, encargo, y en única instancia respecto de la inconformidad presentada por el evaluado en contra de la fijación de compromisos laborales en materia de Evaluación del Desempeño Laboral.

✧ 3.

Conformación de la Comisión de Personal

Conforme lo dispone el numeral 1º del artículo 16 de la Ley 909 de 2004 y el artículo 2.2.14.1.1 del Decreto 1083 de 2015, *“Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública”*, modificado por el artículo 3 del Decreto 498 de 2020, en todas las entidades del Estado debe existir una Comisión de Personal, órgano integrado por dos (2) representantes de la Entidad designados por el nominador o quien haga sus veces y dos (2) representantes de los empleados, elegidos por éstos.



✧ 3.1.

Representantes de la entidad

Son designados por el nominador y **pueden ser empleados de libre nombramiento y remoción o de carrera administrativa**, excluyéndose, el Jefe de la Unidad de Personal o quien haga sus veces en la entidad, quien de conformidad con lo previsto en el inciso tercero del numeral 1º del artículo 16 de la Ley 909 de 2004 funge como Secretario de la Comisión de Personal.

Por su parte, el Jefe de Control Interno o quien haga sus veces en la entidad, tampoco puede llegar a ser designado como representante de la administración ante la Comisión de Personal, como quiera que en aplicación de lo previsto en el inciso segundo del numeral 1º del artículo 16 de la referida ley, es el encargado de dirimir los empates que se presenten en la adopción de las decisiones por parte de la Comisión de Personal.

✧ 3.2.

Representantes de los empleados

Serán elegidos por votación directa de éstos, para un período de dos (2) años, contado a partir de la fecha de comunicación de la elección. El proceso de elección de los representantes de los empleados se realizará por parte de la administración, teniendo en cuenta lo reglado por el Decreto 1083 de 2015 y las normas que lo adicionen, modifiquen o sustituyan.

✧ 4.

Fases del proceso de elección de los representantes de los empleados

El Jefe de la Entidad o de la dependencia regional o seccional, según el caso, deberá convocar a elecciones con una antelación no inferior a treinta (30) días hábiles al vencimiento del período.¹

✧ 4.1.

La convocatoria²

La convocatoria para elección de los dos (2) representantes de los empleados, deberá ser divulgada ampliamente, con el fin de garantizar, promover y estimular la participación de todos los servidores de la Entidad, pudiendo apoyarse en los medios electrónicos de los que disponga (página web, correo electrónico, intranet, etc.)

Así mismo, la convocatoria deberá contener por lo menos la siguiente información: **i)** Fecha y objeto de la Convocatoria; **ii)** Funciones de la Comisión de Personal; **iii)** Calidades que deben acreditar los aspirantes; **iv)** Unidad o Dependencia donde se adelantará el proceso de inscripción, el cual podrá hacerse utilizando medios electrónicos; **v)** Requisitos y plazos para realizar la inscripción; **vi)** Lugar, día y hora de apertura y cierre de jornada de votación y del escrutinio y declaración de la elección.

✧ 4.2.

Inscripción de candidatos³

Dentro de los cinco (5) días siguientes a la divulgación de la convocatoria, podrá inscribirse quien cumpla con los siguientes requisitos:

- i)** Ser servidor de carrera.
- ii)** No haber sido sancionado disciplinariamente durante el año anterior a la fecha de inscripción de la candidatura.

Procedimiento que debe adelantarse ante el Jefe de la Unidad de Personal o ante quien haga sus veces en la respectiva entidad o en la dependencia regional o seccional.

Para que se pueda continuar con las siguientes etapas del proceso de elección, deberán inscribirse por lo menos cuatro (4) candidatos que acrediten las calidades previamente señaladas; de lo contrario, se prorrogará el período de inscripciones por un término igual.

¹Artículo 2.2.14.2.1 del Decreto 1083 de 2015

²Artículo 2.2.14.2.2. del Decreto 1083 de 2015.

³Artículo 2.2.14.2.4. del Decreto 1083 de 2015.

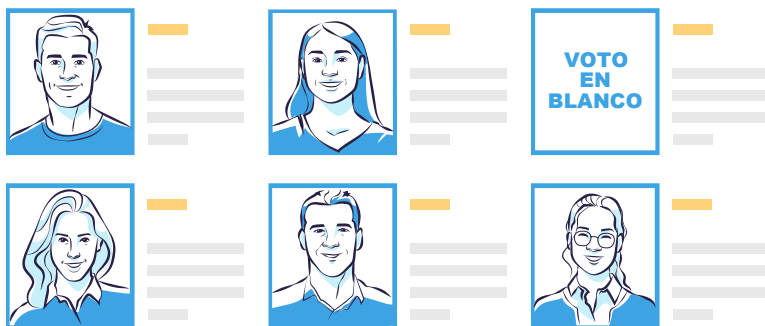
✧ 4.3.

Divulgación de la lista de inscritos⁴

Al día hábil siguiente al vencimiento del término de inscripción, el Jefe de la Unidad de Personal, o quien haga sus veces, divulgará ampliamente el listado de candidatos inscritos, verificando previamente que éstos cumplan con las calidades antes descritas. La divulgación podrá realizarse a través de cualquier medio, incluyendo los electrónicos que disponga la entidad (página web, correo electrónico, intranet, etc.).

✧ 4.4

Elección de los jurados⁵



Dentro de los tres (3) días siguientes a la divulgación del listado de candidatos, el Jefe de la Unidad de Personal o quien haga sus veces, designará a los jurados de votación, quienes serán notificados, mediante la publicación de la respectiva lista, lo cual deberá realizarse el día hábil siguiente a su designación.

Corresponderá a los jurados de votación, de forma física o utilizando medios electrónicos:⁶

- Recibir y verificar los documentos y los elementos de la mesa de votación
- Revisar la urna.
- Instalar la mesa de votación.
- Vigilar el proceso de votación.
- Verificar la identidad de los votantes.
- Realizar el escrutinio de los votos y consignar los resultados en el acta de escrutinio; y
- Firmar las actas.

⁴⁻⁵ Artículo 2.2.14.2.5. del Decreto 1083 de 2015.

⁶ Artículo 2.2.14.2.6 del Decreto 1083 de 2015.

≈ 4.5.

Publicación de lista general de votantes⁷

Dentro de los dos (2) días anteriores a la elección, el Jefe de la Unidad de Personal o quien haga sus veces en la entidad, publicará el listado general de votantes, con indicación del documento de identidad y el número y ubicación de la mesa de votación en la cual les corresponde votar o con las instrucciones correspondientes en caso que se utilicen medios electrónicos.

≈ 4.5.1.

Quiénes pueden participar como electores

En virtud de las disposiciones constitucionales, legales y jurisprudenciales vigentes, pueden participar en calidad de electores, todos aquellos servidores que desempeñen un empleo público, siempre que estén dentro de los clasificados en el artículo 1º de la Ley 909 de 2004, como son:

- Empleos de carrera: servidores de carrera, en período de prueba y vinculados mediante nombramiento provisional.
- Empleos de período fijo.
- Empleos de libre nombramiento y remoción.
- Empleos temporales.⁸

≈ 4.6.

Jornada de votación y escrutinio⁹

Deberá efectuarse **en un solo día**, en la fecha y horas de apertura y cierre previamente establecidas en la Convocatoria; Es posible utilizar medios electrónicos para la elección en forma virtual de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal.¹⁰

- Cerrada la votación, leer en voz alta el número de sufragantes, dejando constancia de ello en el Acta de Escrutinio y en la lista general de sufragantes.
- Abrir públicamente la urna, contándose uno a uno los votos sin desdoblarlos; si el número de ellos supera el de sufragantes, se introducirán nuevamente en la urna y se sacarán al azar tantos votos hayan excedido el número de votantes, debiendo ser incinerados sin desdoblarlos. De lo anterior deberá dejarse constancia en el Acta de Escrutinio, se utilizarán procedimientos equivalentes a los aquí descritos cuando se haya hecho uso de medios electrónicos.
- Realizar el escrutinio dejando anotación en el acta del número de

⁷Artículo 2.2.14.2.7. Decreto 1083 de 2015.

⁸Artículo 3 Decreto 498 de 2020.

⁹Artículos 2.2.14.2.8. a 2.2.14.2.11. del Decreto 1083 de 2015.

¹⁰Ver al respecto el Concepto aprobado en Sala Plena de la CNSC en sesión de fecha 21 de abril de 2020.

votos correspondiente a cada candidato, así como el de votos en blanco o nulos. Los votos que no permitan identificar claramente la decisión del sufragante, no serán contados a favor de ningún candidato.

- Leer el resultado en voz alta entregando al Jefe de la Unidad de Personal o a quien haga sus veces, los votos y demás elementos utilizados, así como el Acta de Escrutinio que deberá ser suscrita por todos los jurados.

≈ 4.6.1.

Voto en blanco



Los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal **no tienen la calidad de autoridades políticas**, por ello en el proceso de su elección, **el efecto del voto en blanco mayoritario, previsto en el artículo 9 del Acto Legislativo 01 de 2009, no tiene aplicación.**

Por lo tanto, si en el conteo de los votos en la elección de representantes de los empleados ante la Comisión de Personal, se tiene que el mayor número de éstos corresponde al voto en blanco, la administración deberá declarar la elección de los aspirantes que hayan obtenido las más altas votaciones en su orden: las dos primeras corresponderán a los principales y las subsiguientes a los dos suplentes, declarando en todo caso la elección, así se elija un solo suplente o no haya elección de éstos.¹¹

≈ 4.6.2.

Reclamaciones

En el acto de escrutinio, los candidatos pueden presentar reclamaciones por escrito, las cuales deberán ser resueltas por el Jefe de la Unidad de Personal o por quien haga sus veces en la entidad o de las regionales o seccionales.

¹¹Ver al respecto, el Criterio Unificado Comisiones de Personal de fecha 22 de mayo de 2018 de la CNSC, pregunta 10, página 6.

Resueltas las reclamaciones o solicitudes, el Jefe de la Unidad de Personal o quien haga sus veces, deberá publicar los resultados de las votaciones.

✧ 4.6.3.

Representantes electos

Serán elegidos como representantes de los empleados en la Comisión de Personal, **los candidatos que obtengan mayoría de votos en estricto orden**; así mismo, serán elegidos como suplentes aquellos que en número de votos ocupen el tercer y cuarto lugar, quienes reemplazarán en su orden a los principales.

✧ 4.6.4.

Comunicación de la elección

El Jefe de la Unidad de Personal deberá comunicar por escrito a los representantes electos, el resultado de la jornada electoral, fecha a partir de la cual se contará el período de dos (2) años.

✧ 5.

Situaciones especiales frente al proceso de elección de los representantes de los empleados

✧ 5.1.

Número insuficiente de servidores de carrera inscritos para representar a los empleados

Podrán participar como candidatos, los servidores vinculados a la Entidad a través de nombramiento provisional¹², si se presenta alguna de las siguientes situaciones:

- Cuando en una Entidad no haya servidores de carrera administrativa, o el número de éstos no haga posible la conformación de la Comisión de Personal.
- Cuando a pesar de existir servidores de carrera que cumplan con las calidades, no se inscribe el número mínimo de candidatos en la convocatoria o en su prórroga.

En este último evento, la Entidad deberá convocar nuevamente a elecciones, dejando constancia documental y escrita en el acto de convocatoria que, agotado el procedimiento para adelantar el proceso de elección de los representantes de los empleados, se hizo imposible su conformación por

¹²Artículo 2.2.14.2.16 del Decreto 1083 de 2015

circunstancias ajenas a la Administración e imputables a la falta de inscripción del número mínimo de candidatos de carrera.

NOTA: *En caso que en la nueva convocatoria que se realice resulten inscritos como candidatos al menos cuatro (4) servidores con derechos de carrera, la elección sólo se realizará con éstos, excluyéndose a los provisionales inscritos. Esta condición deberá estar contenida expresamente en el acto de convocatoria.*

La Convocatoria y el proceso electoral se deberán adelantar en los precisos términos del Decreto 1083 de 2015.

≈ 5.2.

Que aun permitiendo la participación de los provisionales, resulten entre dos y tres candidatos inscritos

Con el fin de garantizar la conformación de la Comisión de Personal, si sólo se inscriben entre dos (2) y tres (3) candidatos, se adelantará el proceso de elección, teniendo claridad que en el caso que sean sólo dos (2), no habrá suplentes con quienes suplir las vacancias temporales o definitivas.

En consecuencia, la Comisión de Personal debe determinar en su reglamento de funcionamiento, la forma de suplir las faltas temporales; en caso de presentarse la falta absoluta de uno de sus miembros, la Entidad dentro de los cinco (5) días siguientes a que tenga conocimiento del hecho, adelantará una nueva convocatoria a elecciones, en los términos definidos en el artículo 2.2.14.2.14 del Decreto 1083 de 2015.

≈ 5.3.

Que aun permitiendo la participación de los provisionales, no se presenten candidatos o solo se inscriba uno

Si convocados los servidores vinculados a la planta de personal a través de nombramiento provisional, no se presentan candidatos o sólo se inscribe uno (1), existe una imposibilidad material de adelantar el proceso para la elección de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal.

No obstante, la Administración deberá convocar a elecciones tantas veces como sea necesario, hasta que se logre conformar la Comisión de Personal. En este evento, a criterio de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-, la Administración se verá exenta de cualquier responsabilidad, siempre que

demuestre documentalmente la imposibilidad de conformarla y que obedece a circunstancias ajenas a ella, e imputables a la falta de interés en participar de los servidores de la Entidad.

≈ 5.4.

Consecuencia de la no conformación de la Comisión de Personal

La no conformación de la Comisión de Personal por las circunstancias relacionadas en precedencia¹³, tendrá como consecuencia la falta de la primera instancia que conozca de las reclamaciones laborales que promuevan los servidores de carrera en los asuntos de su competencia, quedando como posibilidad para los servidores, la de presentar reclamación en sede de única instancia ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, igualmente se considera que renuncian a las reclamaciones en única instancia ante la comisión de personal.

Lo anterior, en forma alguna implica el desconocimiento del derecho que le asiste a los servidores de carrera de presentar reclamaciones, puesto que si éstos no están interesados en ejercer su derecho constitucional de participación en las decisiones que les afecten y renuncian a la posibilidad de elegir y ser elegidos en la Comisión de Personal, dicha situación se traduce en la imposibilidad de presentar reclamaciones en aquellos asuntos que la Comisión de Personal está facultada para conocer en primera o única instancia; esto, sin perjuicio de las acciones judiciales.

≈ 5.5.

Situación excepcional para reelección de los representantes de los empleados

El artículo 2.2.14.2.13 del Decreto 1083 de 2015 establece que los representantes de los empleados y sus suplentes son elegidos para un período de dos (2) años, a partir de la fecha de la comunicación de la elección y no pueden ser reelegidos para el período siguiente.

De conformidad con lo expuesto en el Decreto reglamentario antes citado, no es posible la reelección de los representantes de los empleados ni de sus suplentes para el período siguiente. Sin embargo, el artículo 16 de la Ley 909 de 2004 no prohibió la reelección inmediata de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal, razón por la cual y únicamente como excepción, se puede permitir la participación y la elección de los representantes de los empleados para

¹³Criterio Unificado Comisiones de Personal de fecha 22 de mayo de 2018 de la CNSC, literal b, pregunta 7, página 4.

el período siguiente, cuando en la entidad no existan suficientes servidores de carrera, ni en provisionalidad, que permita efectuar el relevo de los representantes, para garantizar la conformación y subsistencia de la Comisión de Personal¹⁴.

≈ 5.6.

Imposibilidad de conformar la Comisión de Personal cuando el número de servidores que integran la planta de personal en la entidad pública es muy pequeño

En los casos en los cuales el número de servidores de la planta de personal de una entidad es insuficiente para conformar la Comisión de Personal¹⁵, es claro que se está ante una **imposibilidad material**.

Este escenario se puede presentar cuando no existen suficientes servidores de libre nombramiento y remoción o de carrera que puedan ser designados por el Nominador como representantes de la entidad, o no existan suficientes empleados de carrera o en provisionalidad que puedan postularse a las elecciones para escoger los representantes de los empleados, motivo por el cual no se podría exigir a la entidad el cumplimiento de lo previsto en el artículo 16 de la Ley 909 de 2004.

Sobre este aspecto, se precisa que dicha imposibilidad está dada, no por la falta de interés de los servidores, sino por la falta de servidores en la planta de personal para integrar el órgano colegiado, razón por la cual, es dable que la CNSC sea la instancia que conozca y decida, sobre las posibles reclamaciones laborales que se puedan presentar por presuntas vulneraciones de derechos de carrera, al igual que sucede en los casos de reclamaciones por incorporaciones cuando se presenta la liquidación definitiva de la entidad.

≈ 6.

Reglamento de funcionamiento

Conforme lo prevé el parágrafo del artículo 2.2.14.1.1 del Decreto 1083 de 2015, modificado por el artículo 3 del Decreto 498 de 2020, corresponde a las Comisiones de Personal establecer su reglamento de funcionamiento, debiendo éste entenderse como el conjunto de preceptos con sustento en los cuales dicho organismo colegiado ejercerá las funciones que legalmente le han sido encomendadas.

¹⁴Criterio Unificado Comisiones de Personal de fecha 22 de mayo de 2018 de la CNSC, pregunta 8, página 5.

¹⁵Criterio Unificado Comisiones de Personal de fecha 22 de mayo de 2018 de la CNSC, pregunta 9, páginas 5 y 6.

El reglamento que se adopte deberá estar conforme a las disposiciones contenidas en el artículo 16 de la Ley 909 de 2004 y el Decreto 1083 de 2015, y ser consecuente con la naturaleza y las funciones de la Comisión de Personal.

Si la Comisión de Personal no cuenta con reglamento interno de funcionamiento, deberá en un término prudencial adoptarlo.

≈ 6.1.

Presidente de la Comisión de Personal

La Comisión de Personal deberá elegir de su seno un presidente¹⁶, quien será el representante del órgano colegiado, sin que ello signifique que sobre éste recaiga alguna facultad discrecional de decidir los asuntos que se someten a consideración de la Comisión de Personal, o de asumir las funciones de ésta sin someterlas a la votación de todos los miembros.

Las normas nada determinaron en relación con la oportunidad para elegir al Presidente, por ello en criterio de la CNSC, éste deberá ser elegido en un término prudencial contado a partir del momento en que se conforme la comisión de personal. En el reglamento de funcionamiento, se determinará el período, reemplazos ante falta temporal, nueva elección ante falta absoluta, entre otras.

≈ 6.2.

Reuniones mensuales

Por mandato legal, las Comisiones de Personal deben reunirse por lo menos una vez al mes, pudiendo ser convocada por cualquiera de sus miembros o por el Secretario Técnico de ésta, las reuniones podrán ser presenciales o virtuales utilizando medios electrónicos.

Sobre este particular, conviene precisar que las funciones de la Comisión de Personal no se limitan al conocimiento y atención de las reclamaciones que presenten los servidores de carrera en los temas de su competencia, sino que además tiene asignadas aquellas relacionadas con la vigilancia del cumplimiento al orden de provisión de los empleos, participación en la elaboración de los planes anuales de formación, capacitación y estímulos, bienestar y el seguimiento de su cumplimiento, la formulación de programas de diagnóstico y medición del clima organizacional, entre otras.

Adicionalmente, en el inciso cuarto del numeral 15 del Criterio Unificado “COMISIONES DE PERSONAL” del 22 de mayo de 2018, se indicó que: “la Secretaría

¹⁶ Artículo 16 de la Ley 909 de 2004.

Técnica indagará a los comisionados sobre los temas a tratar en la reunión, con el propósito de que el Presidente efectúe la citación y establezca el orden del día. Si no existen temas a tratar, y así lo expresan los comisionados por cualquier medio que pueda evidenciarlo, se entenderá efectuada la reunión y se levantará un acta en la que conste dicha situación, salvo aquellos casos en los cuales aunque no se haya agendado ningún tema, exista interés en realizar la reunión y se cite a los comisionados a sesión.”

Capítulo 2.

Funciones de la Comisión de Personal - Comisión Nacional y comisiones seccionales o regionales

7.

Funciones de vigilancia



- Velar porque la provisión de empleos y la evaluación del desempeño laboral se realicen conforme con lo establecido en las normas y procedimientos legales y los lineamientos señalados por la Comisión Nacional del Servicio Civil.
- Solicitar a la Comisión Nacional del Servicio Civil, la exclusión de la lista de elegibles de las personas que hubieren sido incluidas sin reunir los requisitos exigidos o con violación de las leyes o reglamentos que regulan la carrera administrativa.

- Velar porque los empleos se provean en el orden de prioridad establecido en las normas legales y porque las listas de elegibles sean utilizadas dentro de los principios de economía, celeridad y eficacia de la función administrativa.

✚ 8.

Funciones de participación

- Participar en la elaboración de los planes anuales de formación, capacitación y estímulos y en el seguimiento al cumplimiento de los mismos.
- Proponer la formulación de programas para el diagnóstico y medición del clima organizacional.

✚ 9.

Funciones de instancia en reclamaciones laborales

La Comisión de Personal debe conocer en primera instancia de las reclamaciones¹⁷ que presenten los servidores por:

- Derecho preferencial de incorporación o sus efectos
- Desmejoramiento de las condiciones laborales
- Derecho preferencial de encargo

Además, debe resolver en única instancia las reclamaciones que se presenten por inconformidad con los compromisos laborales en la Evaluación del Desempeño Laboral.

Finalmente, las Comisiones de Personal deben:

- Informar a la Comisión Nacional del Servicio Civil de todas las incidencias que se produzcan en los procesos de selección, evaluación del desempeño y de los encargos.
- Trimestralmente, enviarán un informe detallado de sus actuaciones y del cumplimiento de sus funciones.

¹⁷Literales d) y e), numeral 2°, artículo 16 de la Ley 909 de 2004.

¹⁸“Conocer, en primera instancia, de las reclamaciones que formulen los empleados de carrera que hayan optado por el derecho preferencial a ser vinculados, cuando se les supriman sus empleos, por considerar que han sido vulnerados sus derechos.”.

✧ 10.

Comisiones de Personal Seccionales o Regionales - Competencia

Conforme lo dispuesto en el artículo 16 de la Ley 909 de 2004, las entidades deberán integrar Comisiones de Personal en cada una de sus dependencias regionales o seccionales, caso en el cual, habrá de existir una Comisión de Personal Nacional y tantas Comisiones Regionales o Seccionales como existan en la entidad.

Las Comisiones de Personal Regionales o Seccionales ejercen las funciones contempladas en el numeral segundo del citado precepto, excepto las contenidas en los literales d)¹⁸ y e)¹⁹, relacionadas con el conocimiento de las reclamaciones, cuya competencia exclusiva para resolverlas será de la Comisión Nacional de Personal²⁰.

Conforme a lo expuesto, las reclamaciones que formulen los servidores de carrera de las Entidades a las que se aplica la Ley 909 de 2004, y que se presenten ante las Comisiones de Personal Seccionales o Regionales en los asuntos relacionados en líneas precedentes, deberán ser trasladadas por éstas a la Comisión de Personal Nacional de la Entidad, en razón a su falta de competencia funcional.

Ahora, dentro de las funciones de las Comisiones de Personal establecidas en el artículo 16 de la Ley 909 de 2004, se tiene la contemplada en el literal b) que en su tenor literal dispone: “Resolver las reclamaciones que en materia de procesos de selección y evaluación de desempeño y encargo les sean atribuidas por el procedimiento especial”. En lo que respecta a esta función, conviene precisar que en tratándose de procesos de selección, no existe en la actualidad ningún procedimiento especial que le haya atribuido a las Comisiones de Personal ejercer dicha función, habida cuenta que las reclamaciones que surjan en el desarrollo de los concursos, conforme las disposiciones contenidas en el Decreto Ley 760 de 2005, se atribuyeron exclusivamente a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

En relación con la Evaluación de Desempeño Laboral, el Acuerdo No. CNSC-20181000006176 del 10 de octubre de 2018, “Por el cual se establece el Sistema Tipo de Evaluación del Desempeño Laboral de los Empleados Públicos de Carrera Administrativa y en Período de Prueba”, o el que lo modifique o derogue, fijó a cargo de las Comisiones de Personal, la competencia para conocer y decidir en única instancia, las reclamaciones que promuevan los evaluados por inconformidad frente a los compromisos laborales, actuación que deberá adelantarse en los términos definidos en el parágrafo del artículo tercero del referido acuerdo.

¹⁹ “Conocer, en primera instancia, de las reclamaciones que presenten los empleados por los efectos de las incorporaciones a las nuevas plantas de personal de la entidad o por el desmejoramiento de sus condiciones laborales o por los encargos”.

²⁰ En aplicación de lo normado en el artículo 6º del Decreto Ley 760 de 2005

En consecuencia, al tratarse de una reclamación fijada en un procedimiento especial relacionado con la Evaluación del Desempeño, esta puede ser resuelta por las Comisiones de Personal Seccionales o Regionales.

CAPÍTULO 3.

Reclamaciones laborales, requisitos de forma y oportunidad, tipos de reclamación y Efectos en los que se tramitan

Por regla general, el procedimiento de Reclamación Laboral, comprende dos instancias, la primera ante la Comisión de Personal de la entidad a la cual se encuentra vinculado el servidor de carrera y la segunda ante la CNSC.



En atención a este procedimiento, es viable que el titular de derechos de carrera acuda ante la Comisión de Personal de la entidad a fin de que la misma se pronuncie sobre situaciones que presuntamente desconozcan sus derechos de carrera (incorporación o sus efectos, desmejoramiento de las condiciones laborales, encargo).

Conocido el acto administrativo que desata la actuación iniciada con ocasión de la reclamación de primera instancia, el servidor de carrera cuenta con la posibilidad jurídica de cuestionar el pronunciamiento de la Comisión de Personal, valiéndose de la reclamación en segunda instancia ante la Comisión Nacional del Servicio Civil²¹.

²¹Literales d), del artículo 12, de la Ley 909 de 2004.

De otra parte, y en atención al procedimiento especial²², relacionado con la Evaluación del Desempeño, la Comisión de Personal detenta la competencia para resolver en única instancia las reclamaciones por inconformidad de los compromisos laborales.

✧ 11.

Requisitos generales de forma y oportunidad de las reclamaciones laborales por derechos de carrera

El artículo 4º del Decreto Ley 760 de 2005 determina que las reclamaciones que se formulen ante las Comisiones de Personal de las entidades y la CNSC, pueden presentarse por cualquier medio y deben contener por lo menos, la siguiente información:

“(…)

4.1 Órgano al que se dirige.

4.2 Nombres y apellidos completos del peticionario y de su representante o apoderado, si es el caso, con indicación del documento de identidad y de la dirección.

4.3 Objeto de la reclamación.

4.4 Razones en que se apoya.

4.5 Pruebas que pretende hacer valer.

4.6 Fecha en que sucedieron los hechos que fundamentan la reclamación, y

4.7 Suscripción de la reclamación.

En caso de hacerla de forma verbal, la persona que la recibe deberá elevarla a escrito y sugerir que la firme, en caso de que se niegue, se dejará constancia de ello por escrito. (...)”

Por su parte, el artículo 5º ibídem, al establecer el requisito de oportunidad de las reclamaciones laborales prevé:

“(…) Para ser tramitadas las reclamaciones deberán formularse dentro de los términos establecidos en el presente decreto y cumplir con cada uno de los requisitos señalados en el artículo anterior; de lo contrario se archivarán. Contra el acto administrativo que ordena el archivo procede el recurso de reposición, en los términos del Código Contencioso Administrativo.

Cuando el órgano o entidad que reciba la petición no sea el competente, la enviará a quien lo fuere, y de ello informará al peticionario, de acuerdo con lo establecido en el Código Contencioso Administrativo.”

En este punto, se advierte que conforme lo previsto en el artículo 31 del mismo decreto, el término para la presentación de las reclamaciones laborales en primera instancia por efectos de la incorporación es de cinco (5) días siguientes a la comunicación de la supresión del cargo.

²²Acuerdo No. CNSC-20181000006176 de 10 de octubre de 2018

No obstante, respecto al término para interponer las reclamaciones por desmejoramiento de las condiciones laborales y los encargos, el Decreto Ley 760 de 2005 nada dijo, por lo que se acude a lo señalado en el artículo 47 ídem²³, de donde deriva que el plazo para presentarlas en oportunidad, es de diez (10) días hábiles contados a partir del momento de la publicidad del acto lesivo o del conocimiento del mismo, cuando no se haya dado la debida publicidad.

Recibida la reclamación laboral, corresponde a la Comisión de Personal el deber de verificar que acredite la totalidad de los requisitos de forma y oportunidad descritos anteriormente y en caso de que la misma no los cumpla, dar aplicación a lo señalado en el inciso primero del artículo 5º del Decreto Ley 760 de 2005, disponiendo mediante acto administrativo su archivo; determinación contra la cual SÓLO procede RECURSO DE REPOSICIÓN, mismo que debe ser interpuesto y tramitado en los términos del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo -CPACA- de forma exclusiva y excluyente por la Comisión de Personal de la entidad.

De otra parte, si la reclamación laboral resulta procedente (esto es cuando acredite los requisitos de forma y oportunidad), corresponderá a la Comisión de Personal pronunciarse de fondo²⁴ sobre el objeto de la misma.

Agotada la primera instancia el servidor de carrera tendrá la oportunidad de interponer impugnación para ante la CNSC quien verificará, respecto de ésta, el cumplimiento de los requisitos de forma y oportunidad antes señalados.

✧ 12.

Tipos de reclamación laboral por derechos de carrera

Por regla general, el procedimiento de Reclamación Laboral, comprende dos instancias, la primera ante la Comisión de Personal de la entidad a la cual se encuentra vinculado el servidor de carrera y la segunda ante la CNSC.

De conformidad con los literales d) y e) del numeral 2 del artículo 16 de la Ley 909 de 2004, las Comisiones de Personal conocerán en primera instancia de las reclamaciones que formulen los empleados de carrera por:

- a. Derecho preferencial de incorporación o por los efectos de las Incorporaciones a las nuevas plantas de personal;
- b. Desmejoramiento de las Condiciones Laborales; o
- c. Derecho preferencial de encargo.

²³Artículo 47 del Decreto Ley 760 de 2005, “Los vacíos que se presenten en este decreto se llenarán con las disposiciones contenidas en el código Contencioso Administrativo”

²⁴Esto es, conociendo, analizando y resolviendo el objeto de la reclamación.

Asuntos sobre los cuales conoce la CNSC en segunda instancia como lo establece el literal d) del artículo 12 de la Ley 909 de 2004.

- d. Reclamación en única instancia por inconformidad frente a los compromisos laborales para la evaluación del desempeño.

✧ 12.1

Reclamación por derecho preferencial de incorporación o por desmejoramiento de las condiciones laborales por efecto de la misma

El artículo 44 de la Ley 909 de 2004 prevé: *“(...) Los empleados públicos de carrera administrativa, que como consecuencia de la liquidación, reestructuración, supresión o fusión de entidades, organismos o dependencias, o del traslado de funciones de una entidad a otra, o por modificación de planta de personal, se les supriman los cargos de los cuales sean titulares, tendrán derecho preferencial a ser incorporados en empleo igual o equivalente de la nueva planta de personal (...)”*

En consecuencia, el artículo 31 del Decreto Ley 760 de 2005 otorga al servidor con derechos de carrera la posibilidad de promover reclamación laboral cuando considere que le ha sido vulnerado su derecho preferencial de incorporación o por el desmejoramiento de sus condiciones laborales por efectos de ésta.

De las normas en cita, se desprende que la reclamación laboral por derecho preferencial de incorporación, deviene procedente cuando: i) el servidor de carrera administrativa no sea incorporado y considere que existe en la nueva planta de personal de la entidad un empleo igual o equivalente a aquel respecto del cual ejercía titularidad en carrera, y ii) cuando por efectos de la incorporación, se desmejoren sus condiciones laborales.

✧ 12.2

Reclamación por desmejoramiento de las condiciones laborales

Como lo refiere la Corte Constitucional en las Sentencia T-288 de 1998 y T-770 de 2005, el ejercicio del “ius variandi” por parte de la administración, se encuentra limitado por el conjunto de condiciones de modo, tiempo y lugar y derechos de los que goza el servidor público, por lo que no puede ser modificado de forma arbitraria, sino conforme a los principios de la función

administrativa, de donde se deriva el respeto de las garantías de estabilidad tanto laboral como personal del servidor.

No obstante, cabe precisar que el ejercicio del “ius variandi”, en tratándose de los servidores de carrera administrativa, está limitado por los derechos reconocidos a éstos, por lo que las reclamaciones derivadas del presunto desmejoramiento de las condiciones laborales son de competencia de la Comisión de Personal y de la CNSC, en tanto obedezcan a situaciones que presumiblemente menoscaben los derechos que la carrera les otorga.

En tal sentido, a título enunciativo, la CNSC pasará a exponer algunos ejemplos que en el marco de la carrera administrativa pueden constituirse como desmejora de las condiciones laborales; estos son:

- i) Cuando la administración de forma oficiosa reclasifique el nivel jerárquico y/o el grado salarial del empleo en que ostenta titularidad el servidor de carrera, conllevando el cambio del nivel jerárquico del empleo (titular) a uno inferior (Ej. Caso en que el empleo pasa del nivel Profesional a Técnico o en mismo nivel jerárquico de un grado superior a uno inferior que implique disminución salarial), o la disminución del salario devengado;
- ii) Cuando la administración abuse de la figura de asignación de funciones, situación que se presenta en el evento que la entidad decida asignar al servidor de carrera, la totalidad de funciones de un empleo diferente al que viene desempeñando;
- iii) Cuando la administración traslade a un servidor de carrera sin el cumplimiento de las condiciones dispuestas en el artículo 2.2.5.4.3 del Decreto 648 de 2017²⁵;
- iv) Cuando la administración encargue a un servidor con derechos de carrera en un empleo de un nivel inferior al que desempeña o el encargo en uno de grado o nivel superior en todo caso comporte un desmejoramiento objetivo o subjetivo y
- v) Cuando la administración de forma reiterada e injustificada realice la reubicación del servidor de carrera en la planta de personal.

Finalmente, se resalta lo fundamental que resulta para este tipo de actuaciones el suministro, por quien reclama, de elementos probatorios que den cuenta de la existencia de la configuración, en tanto que las manifestaciones subjetivas no permiten establecer per se la ocurrencia de tal tipo de situación.

²⁵Decreto 648 de 2017, “Por el cual se modifica y adiciona el Decreto 1083 de 2015, Reglamentario Único del Sector de la Función Pública”

≈ 12.3

Reclamación por presunta vulneración del derecho preferencia de encargo

Los servidores de carrera tiene el derecho preferencial a ser encargados en los empleos de carrera administrativa vacantes de forma definitiva o temporal, siempre que acrediten los requisitos definidos en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, modificado por el artículo 1° de la Ley 1960 de 2019²⁶.

Concordante con lo expuesto, el objeto de la reclamación laboral no puede ser otro que el desconocimiento del derecho preferencial a encargo, entendiendo como acto lesivo la decisión de provisión del empleo de carrera (nombramiento provisional o encargo), o el acto de terminación del encargo, siempre que con estos se haya conculcado la prerrogativa reconocida en los artículos 24²⁷ y 25 de la Ley 909 de 2004.

En tal sentido, ningún acto administrativo de trámite (estudio de verificación, respuesta a peticiones de encargo, etc.) que profiera la administración antes de la expedición del Acto Lesivo, será susceptible de reclamación en primera instancia ante la Comisión de Personal, o de impugnación ante la CNSC.

≈ 12.3.1

Encargo en empleos temporales

De conformidad con lo previsto en el artículo 2.2.5.3.5 del Decreto 648 de 2017, modificadorio del Decreto 1083 de 2015, en ausencia de listas de elegibles, los servidores con derechos de carrera administrativa pueden ser encargados en empleo temporales, esto siempre que cumplan con los requisitos para su desempeño. Sobre el particular la norma en cita señala “(...) la entidad podrá adelantar un proceso de evaluación de las capacidades y competencia de los candidatos y otros factores directamente relacionados con la función a desarrollar (...).”

≈ 12.3.2

Reclamación por encargo en empleos temporales

Eventos de procedencia:

- Provisión de empleo temporal con lista de elegibles inaplicable, existiendo servidor con derechos de carrera que cumple con los requisitos para ser encargo.

²⁶Para el caso específico del Sistema Específico de Carrera de la DIAN, el reconocimiento del derecho a encargo, atiende a lo señalado en el inciso primero del literal a) del numeral 22.2 del artículo 22 del Decreto Ley 1144 de 2019.

²⁷PModificado por el artículo 1 de la Ley 1960 de 2019.

- Provisión de empleo temporal con servidor de carrera que no cumple con los requisitos para ser encargado²⁸, existiendo otro servidor con mejor derecho.
- Provisión de empleo temporal con nombramiento de personal externo, existiendo servidor de carrera que cumple con los requisitos para ser encargado.

✧ 12.3.3

Reclamación por Inconformidad frente a los Compromisos Laborales

El literal b) del numeral 2º del artículo 16 de la Ley 909 de 2004, establece como función a cargo de la Comisión de Personal la de: “Resolver las reclamaciones que en materia de procesos de selección y evaluación del desempeño y encargo les sean atribuidas por el procedimiento especial”.

En concordancia, el artículo 3º del Acuerdo No. 20181000006176 de 10 de octubre de 2018 de la CNSC, “Por el cual se establece el Sistema Tipo de Evaluación del Desempeño Laboral de los Empleados Públicos de Carrera Administrativa y en Período de Prueba”, define las situaciones en las cuales el servidor de carrera o en período de prueba, puede interponer reclamación laboral por inconformidad frente a los compromisos laborales o derivada de la ausencia de concertación o fijación previendo en su parágrafo lo siguiente:

“(…) La Comisión de Personal de la entidad conocerá y decidirá en única instancia, las reclamaciones que promuevan los evaluados por inconformidad frente a los compromisos. La decisión deberá proferirse en un término máximo de diez (10) días hábiles tanto para el período anual como para el período de prueba. Si prospera la reclamación, el evaluador deberá ajustarlos, teniendo en consideración los parámetros señalados por la Comisión de Personal. (...)”

En tal orden, recae en la Comisión de Personal la competencia para resolver en única instancia, las reclamaciones laborales que promuevan los servidores de carrera o en período de prueba, inconformes con los compromisos laborales establecidos para el período de evaluación. Actuación que debe adelantarse **dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la fijación y comunicación de los compromisos al evaluado.**

En consecuencia, la Comisión de Personal una vez recibida la reclamación por inconformidad de los compromisos laborales, **deberá resolverla en un término de diez (10) días hábiles contados a partir del momento de su**

²⁸En los términos determinados en el artículo 2.2.5.3.5 del Decreto 648 de 2017, modificatorio del Decreto 1083 de 2015

interposición, decisión contra la que no procede el recurso de reposición o impugnación ante la CNSC.

✧ 13.

Tipos de reclamación

laboral por derechos de carrera

Las reclamaciones laborales por presunta vulneración de los derechos de carrera que presenten los servidores titulares de un empleo público, tanto en primera instancia como en sede de impugnación ante la CNSC, se tramitarán en el efecto suspensivo.²⁹

Ello significa, que el acto administrativo objeto de reclamación o impugnación, no puede surtir ningún efecto jurídico mientras se encuentre pendiente de decisión el trámite de reclamación laboral en primera o en segunda instancia.

Capítulo 4.

Pruebas, decisión, y cumplimiento de los pronunciamientos que resuelven la reclamación laboral

✧ 14.

Pruebas

El artículo 7 del Decreto Ley 760 de 2005, prevé que: “(...) Las decisiones de la Comisión Nacional del Servicio Civil y de las Comisiones de Personal serán motivadas y se adoptarán con fundamento en los documentos aportados por el solicitante y en las pruebas que se hubieren practicado. (...)”. Por lo cual y de conformidad con la remisión efectuada en el artículo 47 ibídem, tanto la Comisión de Personal como la CNSC en el trámite de reclamación laboral, deberán estarse a lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011.

✧ 15.

Decisión

Las decisiones que adopte la Comisión de Personal en sede de reclamación laboral, deberán reunir los siguientes requisitos:

- Ser adoptada por la mayoría absoluta de sus miembros,³⁰ entendida ésta por la mitad más uno de ellos.

²⁹De conformidad con lo dispuesto en el artículo 79 del CPACA

³⁰Numeral 1° del artículo 16 de la Ley 909 de 2004.

- En caso de empate, repetir nuevamente la votación y, si este persiste, remitirla al Jefe de Control Interno de la Entidad o quien haga sus veces, encargado de dirimirlo.
- Ser motivadas y fundarse en los documentos aportados por el solicitante y en las pruebas que se hubieren practicado.

La decisión de la reclamación se adoptará a través de acto administrativo motivado, que para el caso de la reclamación de primera instancia por incorporación deberá producirse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes a su interposición, salvo que se adelante la práctica de pruebas enunciada en el acápite que antecede. En los demás casos, estas deberán ser resueltas a más tardar dentro del mes siguiente a su presentación teniendo en cuenta que la comisión de personal deberá reunirse por lo menos una vez al mes.

Cuando en virtud de la reclamación laboral se encuentren probados los hechos referidos por el servidor de carrera y en consecuencia, la violación del derecho invocado, la autoridad de conocimiento deberá en primer lugar **RECONOCER** su vulneración y acto seguido disponer las medidas que garanticen su amparo, mismas que deberán vincular al Nominador, quien está llamado a ejecutarlas.

Los debates, la votación y la decisión que adopte la Comisión de Personal en los asuntos que sean de su competencia o en los relacionados con las funciones a su cargo, son aspectos que deberán estar rigurosamente plasmados en las actas de reunión que elabore el Secretario Técnico de la Comisión de Personal, actas que en todo caso deberán estar aprobadas por la comisión y suscritas por quien se haya determinado en el reglamento.

En la parte resolutive del acto administrativo que decide la reclamación de primera instancia, se indicarán los recursos que proceden contra la misma, el órgano o autoridad ante quien deben interponerse y los plazos para hacerlo, en aplicación de lo previsto en el inciso primero del artículo 8º del Decreto Ley 760 de 2005.

✧ 16. Notificaciones

Todos los Actos Administrativos que decidan las reclamaciones, ya sea de fondo o mediante archivo, deberán ser notificados a los reclamantes y al Representante Legal de la Entidad, en los términos y condiciones establecidos en el Capítulo V de la Ley 1437 de 2011.

✧ 17.

Procedencia de impugnación contra la decisión que resuelve la reclamación de primera instancia

Contra la decisión que resuelve la reclamación en primera instancia negando el derecho reclamado por el servidor de carrera, procederá impugnación para ante la CNSC, la cual deberá ser interpuesta dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación de la decisión, escrito que debe comprender los requisitos de forma y oportunidad determinados en los artículo 4 y 5 del Decreto Ley 760 de 2005, y que puede presentarse en sede de la Comisión de Personal o de manera directa ante la CNSC.

En caso de presentarse la impugnación ante la Comisión de Personal, ésta deberá remitirla a la CNSC dentro de los dos (2) días siguientes a su interposición, junto con el expediente debidamente foliado, esta remisión podrá hacerse utilizando medios físicos o electrónicos.

En este punto, se indica que los recursos de reposición y de apelación previstos en las reglas generales del procedimiento administrativo, únicamente proceden cuando no existe norma especial que regule el tema, situación que no se presenta, pues el trámite de la reclamación laboral está regulado en el Decreto Ley 760 de 2005.

✧ 18.

Cumplimiento de las decisiones

Las decisiones en sede de reclamación de primera instancia que no hayan sido impugnadas ante la CNSC, cuando a ello hubiere lugar, y las proferidas por esta entidad, serán de obligatorio cumplimiento. Para el efecto, la administración contará con un término de quince (15) días hábiles contados a partir de su notificación.

✧ 19.

Procedencia de impugnación contra la decisión

Si por alguna circunstancia, al momento que se suscite la necesidad de reclamación, la entidad no cuenta con Comisión de Personal debidamente conformada³¹, al margen de las acciones correctivas y de orden sancionatorio que podrían ser adoptadas por

³¹En los términos del Decreto 1083 de 2015

tal motivo, el término para interponer reclamación laboral comenzará a contar desde el momento en que la entidad la constituya;³² no obstante, el servidor de carrera que se considere legitimado para reclamar, podrá acudir en única instancia ante la CNSC de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3º del artículo 16 de la Ley 909 de 2004.

Capítulo 5.

Criterio unificado “derecho a encargo de los servidores de carrera vinculados a las plantas de personal de las superintendencias de la administración pública nacional”

Los sistemas especiales de origen legal (denominados por el legislador específicos de carrera), desarrollan la carrera administrativa en materia de ingreso, ascenso, permanencia y retiro para aquellas entidades que en razón de su singularidad y especialidad ejecutan funciones específicas, tal como es el caso de las Superintendencias, reguladas por los preceptos definidos en el Decreto Ley 775 de 2005, referente legal que no las separa de los principios y lineamientos definidos para el Sistema General de Carrera.

En este orden, si bien las Superintendencias de la Administración Pública Nacional cuentan con un sistema específico de carrera administrativa regulado en normas especiales, también lo es que dicha reglamentación debe armonizarse con el régimen general establecido en la Ley 909 de 2004, conforme lo orientó la Corte Constitucional en la Sentencia C-250 de 2013, al referir que aun cuando los sistemas específicos de carrera administrativa se caracterizan por contener regulaciones especiales para el desarrollo y aplicación del régimen de carrera, **“no tienen identidad propia, es decir, *no son considerados por ese solo hecho como regímenes autónomos e independientes, pues son, en realidad, una derivación del régimen general de carrera, del cual se apartan solo en aquellos aspectos puntuales que pugnan o chocan con la especialidad funcional reconocida a ciertas entidades.*”** (Marcación intencional)

Concordante con estas consideraciones, la Corte Constitucional en la citada Sentencia C-250 de 2013, revisó la constitucionalidad del artículo 49 del Decreto Ley 775 de 2005; norma que preveía la excepción para el sistema específico de carrera de las superintendencias de conformar Comisiones de Personal, precisando: **“(…) la diligencia en el cumplimiento de las funciones es ciertamente una finalidad constitucionalmente plausible, pero no puede procurarse al costo de sacrificar la vigencia y eficacia de los principios y derechos constitucionales**

³²Por cuanto no puede trasladarse al servidor con derechos de carrera la omisión de no haberse conformado la Comisión de Personal.

relacionados con la carrera. (...),” posición que conllevó la declaratoria de inexequibilidad del precitado artículo.

En tal orden, si la Comisión de Personal es el órgano competente para decidir en primera instancia las reclamaciones por vulneración del derecho a encargo, es lo cierto que el encargo constituye un derecho preferente para el servidor de carrera, prerrogativa que no está sujeta a una facultad discrecional del Nominador, sino al cumplimiento de los requisitos definidos en la ley, de conformidad con la “*Ratio decidendi*” expuesta por la Corte Constitucional al revisar la constitucionalidad del artículo 49 del Decreto Ley 775 de 2005, en la que observó que privar de la Comisión de Personal a los servidores de carrera de las Superintendencias, constituía una **“afectación de los principios y derechos constitucionales relacionados con la carrera administrativa”**, derechos entre los que se encuentra el encargo y la posibilidad de garantizarlo y hacerlo exigible a través del mecanismo de reclamación laboral ante la Comisión de Personal en primera y en segunda instancia ante la CNSC.

Al respecto, vemos que el artículo 11 del Decreto Ley 775 de 2005³³ señala claramente que el Superintendente cuenta con la discrecionalidad para escoger entre los numerales 11.1 y 11.2, esto es, entre la asignación de funciones y el encargo del empleo o el nombramiento en provisionalidad; por tanto, si la entidad opta por aplicar el numeral 11.2, debe hacerlo de una manera sistemática, en el entendido **que únicamente podrá acudir al nombramiento provisional, cuando del respectivo estudio de verificación de requisitos se desprenda que NO existen servidores públicos de carrera administrativa con quién o quiénes proveer los empleos vacantes en forma temporal o definitiva.**

NOTA:

En fallo de 29 de mayo de 2020³⁴, el Consejo de Estado, al desestimar la demanda de nulidad promovida por la Superintendencia de Notariado y Registro en contra de la Resolución N° 20179000000215 del 29 de noviembre de 2017, proferida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, consideró que el **ENCARGO** constituye un **derecho mínimo laboral de los servidores de carrera** que garantiza en la función pública y en especial en el sistema de mérito: **“i) el óptimo funcionamiento del servicio en condiciones de igualdad, eficiencia, imparcialidad y moralidad; ii) el legítimo ejercicio del derecho al acceso y al desempeño de funciones y cargos públicos; y iii) la protección y respeto por los derechos subjetivos de los funcionarios de carrera, cuya génesis se encuentra en el principio de estabilidad en el empleo.”**

³³Artículo 11 del decreto Ley 775 de 2005.- En caso de vacancia temporal o definitiva de un cargo y mientras se surte el proceso de selección para proveer empleos del sistema específico de carrera administrativa de las superintendencias, el Superintendente podrá: 11.1 Asignar temporalmente las funciones a otros empleados que reúnan los requisitos para el cargo. 11.2 Encargar del empleo a un servidor de la respectiva Superintendencia, o nombrar provisionalmente.

³⁴Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Consejero Ponente: César Palomino Cortés, Bogotá, D.C., sentencia de 29 de mayo de 2020, Radicado: 11001-03-25-000-2018-00605-00.

Esta concepción, que ha sido clara en el Sistema General de Carrera, también irradia los presupuestos de los regímenes especiales de origen legal, y en este sentido, en palabras del Alto Tribunal, *“no es posible aceptar que los sistemas especiales de carrera desconozcan, inobserven y no se compadezcan con los logros y derechos mínimos alcanzados por los trabajadores que fueron positivizados en el sistema general de carrera, pues una interpretación en contrario, implicaría connotar al régimen específico como laboralmente regresivo, y por ende contrario a los fines del estado social y a los derechos de raigambre constitucional.”*

En este sentido, aunque el Estatuto de carrera de las Superintendencias no haya previsto expresamente el derecho preferencial de encargo de los servidores de carrera, la Corporación indicó que esto respondió a que esta garantía ya estaba reconocida en el Sistema General y en tal medida, no le es dable a estas entidades desconocer un derecho mínimo constituido para estos trabajadores.

En efecto, el Consejo de Estado resaltó que *“la normativa que regula el derecho preferencial de encargo a favor de los empleados públicos de carrera administrativa, se debe tener en cuenta al momento de definir la provisión de empleos en los sistemas especiales de carrera, pues como se indicó anteriormente, las pautas de las normas especiales deben ser complementarias con los presupuestos esenciales de la carrera general fijados en la Constitución y desarrollados en la ley general.”*

Reconoce el Consejo de Estado que, la CNSC en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales de administración y vigilancia de las carreras específicas y especiales de origen legal, hizo una razonable y sistemática interpretación de las normas de carrera administrativa al determinar que el derecho preferencial de encargo debe ser garantizado en la provisión de empleos de las superintendencias y por lo mismo es competente para resolver en segunda instancia las reclamaciones laborales por la vulneración del derecho de encargo.

Preguntas **Frecuentes**



Capítulo 6.

Preguntas frecuentes y sus respuestas sobre comisiones de personal y asuntos de su competencia

✧ 1.

¿Es posible utilizar medios electrónicos para realizar de forma virtual la jornada de votación de la elección de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal?³⁵

De conformidad con el artículo 258 de la Constitución Política³⁶ el artículo 53³⁷ y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, las entidades públicas pueden utilizar medios electrónicos que tengan a su disposición para realizar de forma virtual la jornada de votación de la elección de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal, toda vez que el fin de este procedimiento es lograr la conformación de dicho cuerpo colegiado, el cual tiene a su cargo funciones muy importantes para la gestión del empleo público al interior de cada entidad y organismo del Estado.

Igualmente, el uso de herramientas tecnológicas facilita la interrelación de los servidores con la administración en los procesos que ésta adelanta.

En las elecciones que se realicen de forma virtual, la entidad pública deberá al menos: (i) identificar los servidores que se encuentran habilitados para votar, (ii) señalar la fecha en que se realizará la jornada virtual de votación, (iii) hacer el escrutinio y la declaratoria virtual de la elección, y (iv) dejar trazabilidad de todo el proceso.

Asimismo, la entidad deberá establecer mecanismos idóneos de seguridad, control y auditoría de la información que garantizan la publicidad, participación, transparencia, así como la veracidad del proceso electoral.

³⁵ Aprobado por unanimidad en sesión de Sala Plena del 21 de abril de 2020.

³⁶ "El voto es un derecho y un deber ciudadano. El Estado velará porque se ejerza sin ningún tipo de coacción y en forma secreta por los ciudadanos en cubículos individuales instalados en cada mesa de votación sin perjuicio del uso de medios electrónicos o informáticos. En las elecciones de candidatos podrán emplearse tarjetas electorales numeradas e impresas en papel que ofrezca seguridad, las cuales serán distribuidas oficialmente. La Organización Electoral suministrará igualmente a los votantes instrumentos en los cuales deben aparecer identificados con claridad y en iguales condiciones los movimientos y partidos políticos con personería jurídica y los candidatos. La ley podrá implantar mecanismos de votación que otorguen más y mejores garantías para el libre ejercicio de este derecho de los ciudadanos (...) Parágrafo 2°. Se podrá implementar el voto electrónico para lograr agilidad y transparencia en todas las votaciones."

³⁷ "Procedimientos y trámites administrativos a través de medios electrónicos. Los procedimientos y trámites administrativos podrán realizarse a través de medios electrónicos. Para garantizar la igualdad de acceso a la administración, la autoridad deberá asegurar mecanismos suficientes y adecuados de acceso gratuito a los medios electrónicos, o permitir el uso alternativo de otros procedimientos. (...) "

2.

¿El personal administrativo del sistema general de participaciones puede participar en las votaciones para elegir a los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal de la entidad?

En la elección de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal pueden participar los servidores que hagan parte de la planta de personal de la Entidad, sin importar la fuente o el origen de los recursos económicos de financiación, en virtud del principio de igualdad que rige las actuaciones administrativas tal como lo prevé el artículo 209 de la Constitución Política y el artículo 3º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

La Comisión de Personal, como órgano de gestión del empleo público, cumple las funciones contenidas en el artículo 16 de la Ley 909 de 2004 y es garante del principio del mérito al interior de cada entidad, independiente de la fuente de financiación que rijan la relación laboral de carácter subordinado del servidor público.

Por lo tanto, en el proceso electoral para elegir a los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal podrán participar los servidores administrativos que pertenecen al Sistema General de Participaciones, quienes se rigen por el Sistema General de Carrera Administrativa contenido en la Ley 909 de 2004.

3.

¿Los servidores en período de prueba pueden participar como electores en las votaciones para elegir a los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal?

El artículo 3º del Decreto 498 de 2020, que modificó el artículo 2.2.14.1.1 del Decreto 1083 de 2015, dispone:

“(…) En las votaciones que se adelanten para la elección de los representantes de la Comisión de Personal, podrán participar todos los servidores que ocupen empleos de carrera administrativa independientemente de su forma de vinculación y los empleados vinculados en empleos que conforman las plantas temporales.”

De acuerdo con lo expuesto, los servidores en período de prueba pueden participar como electores en las votaciones para elegir a los representantes

de los empleados ante la Comisión de Personal, toda vez que se encuentran desempeñando un empleo de carrera administrativa, tal como lo señala la disposición en cita.

✧ 4.

¿Cuál es el término que tiene el jefe de control Interno para dirimir los empates que se presenten en las votaciones de los miembros de la Comisión de Personal?

El artículo 16 de la Ley 909 de 2004 dispone: "(...) Las decisiones de la Comisión se tomarán por mayoría absoluta. En caso de empate se repetirá nuevamente la votación y en caso de persistir, este se dirimirá por el Jefe de Control Interno de la respectiva entidad."

Ni la Ley 909 de 2004 ni el Decreto 1083 de 2015 establecen un término para que el Jefe de Control Interno dirima los empates que se presenten en las votaciones de los miembros de la Comisión de Personal, razón por la cual en virtud del principio de eficacia que rige las actuaciones administrativas, el Jefe de Control Interno debe emitir un pronunciamiento en el menor tiempo posible, en donde se eviten dilaciones injustificadas y se garantice la pronta definición de la situación jurídica del servidor, término que no debería ser superior a 15 días que es igual al de atención al derecho de petición.

✧ 5.

¿Los suplentes pueden participar en la designación del presidente de la Comisión de Personal y votar en las decisiones que adopte el cuerpo colegiado?

Los suplentes no pueden participar en la designación del Presidente de la Comisión de Personal ni tampoco pueden votar los asuntos sometidos al conocimiento y decisión del cuerpo colegiado, salvo los casos en los cuales estén reemplazando a los representantes principales por una falta temporal o absoluta, toda vez que los únicos habilitados para ejercer estas actuaciones son los dos (2) representantes de la administración y los dos (2) representantes de los empleados.

✧ 6.

¿Qué información puede solicitar la Comisión de Personal al jefe de la unidad de Personal?

La Unidad de Personal tiene el deber de suministrar la información que requiera la Comisión de Personal siempre y cuando dicha información sea necesaria para el desarrollo de sus funciones y toma de decisiones, tal como lo dispone el artículo 2.2.14.2.17 del Decreto 1083 de 2015, el cual señala lo siguiente:

“Artículo 2.2.14.2.17 Información que requieran los representantes de los empleados ante las Comisiones de Personal. La información que requieran los representantes de los empleados ante las Comisiones de Personal, para el desarrollo de las funciones señaladas en el artículo 16 de la Ley 909 de 2004, deberá ser suministrada por la respectiva entidad u organismo o por la autoridad competente, dentro de los términos establecidos en la ley.” (Subrayado fuera del texto)

Así mismo, se recuerda que las Comisiones de Personal no pueden convertirse en instancias de coadministración y deben ceñirse al cumplimiento de las funciones que la Ley les ha encomendado.

✧ 7.

¿Cómo se suplen las faltas temporales o absolutas de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal?

El artículo 2.2.14.1.1 del Decreto 1083 de 2015 prescribe que cada uno de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal tendrá un suplente quien deberá acreditar los mismos requisitos del principal. El artículo 2.2.14.2.11 del Decreto en comento, agrega que “Serán elegidos como representantes de los empleados en la Comisión de Personal, los candidatos que obtengan mayoría de votos en estricto orden. Como suplentes serán elegidos los que obtengan el tercero y cuarto lugar, quienes en su orden reemplazarán a los principales.”

Lo anterior significa que los suplentes reemplazarán a los representantes principales, de acuerdo con el orden de votación, por ejemplo, si se presenta una falta temporal o absoluta del representante que obtuvo la segunda votación en las elecciones, deberá ser reemplazado por su suplente, es decir, por quien obtuvo el cuarto lugar en votación.

El artículo 2.2.14.2.14 del mismo Decreto, dispone que las faltas temporales de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal serán llenadas por los suplentes. En caso de falta absoluta de un representante de los empleados, corresponde al suplente asumir tal calidad hasta el final del período, el cual es de dos (2) años a partir de la comunicación de la elección. Igualmente agrega, “En caso de que por alguna circunstancia el número de los representantes de los empleados en la Comisión de Personal no se ajuste a lo establecido en la Ley 909 de 2004, se convocará a elecciones dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha en que se tenga conocimiento de tal hecho.”

✧ 8.

¿Cómo se suplen las faltas temporales o absolutas de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal?

El Decreto 1083 de 2015 no hizo referencia a la forma en que se deben suplir las faltas temporales o absolutas de los representantes de la entidad designados por parte del nominador ante la Comisión de Personal.

En caso de falta absoluta o temporal de alguno de los representantes designados por el Jefe de la Entidad, corresponde a éste, designar al servidor que asumirá el papel de representante por parte de la administración, de forma temporal o definitiva.

✧ 9.

¿El período de los miembros de la Comisión de Personal puede ampliarse por más de dos (2) años?

No. El artículo 2.2.14.2.13 del Decreto 1083 de 2015 establece que los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal y sus suplentes son elegidos para un período de dos (2) años, contados a partir de la fecha de la comunicación de la elección. Esta disposición agrega que los representantes de los empleados y sus suplentes no podrán ser reelegidos para el período siguiente.

Cuando finalice el período de dos (2) años antes señalado, termina el ejercicio de las funciones asignadas por la ley para todos sus miembros.

✧ 10.

¿Un suplente puede postularse para la elección de representantes ante la Comisión de Personal del período siguiente?

El artículo 2.2.14.2.13 del Decreto 1083 de 2015 dispone que los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal y sus suplentes serán elegidos para períodos de dos (2) años, los cuales se contarán a partir de la fecha de la comunicación de la elección. El artículo en cita agrega: “Los representantes de los empleados y sus suplentes no podrán ser reelegidos para el período siguiente.” (Resaltado fuera del texto)

La Sala Plena de la Comisión Nacional del Servicio Civil, en sesión de fecha 22 de mayo de 2018, aprobó el Criterio Unificado sobre Comisiones de Personal³⁸, en el cual se analizó la figura de la reelección de los representantes de los empleados y sus suplentes y concluyó lo siguiente:

“8. ¿Es posible que los representantes de los empleados, después de finalizado su período, puedan ser reelegidos?”

El artículo 2.2.14.2.13 del Decreto 1083 de 2015 establece que los representantes de los empleados y sus suplentes son elegidos para un período de dos (2) años, a partir de la fecha de la comunicación de la elección y no pueden ser reelegidos para el período siguiente.

De conformidad con lo expuesto en el Decreto reglamentario antes citado, no es posible la reelección de los representantes de los empleados ni de sus suplentes para el período siguiente. Sin embargo, se precisa que el artículo 16 de la Ley 909 de 2004 no prohibió la reelección inmediata de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal, razón por la cual y únicamente como excepción, se puede permitir la participación y la elección de los representantes de los empleados para el período siguiente, cuando en la entidad no existan suficientes servidores de carrera, ni en provisionalidad, que permita efectuar el relevo de los representantes, para garantizar la conformación y funcionamiento de este órgano de participación.

Se concluye entonces que: (i) Los representantes de los empleados y sus suplentes ante la Comisión de Personal no pueden ser reelegidos para el período siguiente y, (ii) Por excepción y con el único propósito de garantizar la conformación del cuerpo colegiado se puede permitir la participación y elección

de los representantes para el período siguiente, cuando en la entidad pública no existan suficientes servidores de carrera ni provisionales que permitan efectuar el relevo de los representantes. Asimismo, la prohibición de la reelección inmediata que cubre tanto a los representantes principales como a los suplentes, se aplica indistintamente si el suplente ejerció o no el rol del principal por causa de una falta temporal o absoluta.

✧ 11.

¿Los representantes designados por el nominador que representan a la administración ante la Comisión de Personal están sujetos a la prohibición de reelección para el período siguiente?

No. El artículo 2.2.14.1.1 del Decreto 1083 de 2015 establece que los representantes que designe el Jefe de la entidad serán servidores de libre nombramiento y remoción o de carrera administrativa. De conformidad con el artículo 2.2.14.2.13 del Decreto en mención, los representantes de los empleados y sus suplentes no podrán ser reelegidos para el período siguiente. Por tanto, la prohibición de la reelección recae únicamente sobre los representantes de los empleados y sus suplentes. Los representantes que designe el Jefe de la Entidad podrán hacer parte de la Comisión de Personal hasta cuando sean remplazados por él.

✧ 12.

¿Qué es una reclamación laboral?

Es un derecho en cabeza de los servidores de carrera administrativa, que puede ser activado cuando consideren que la administración vulneró alguna de sus prerrogativas como son: i) derecho preferencial a la incorporación, ii) desmejoramiento de las condiciones laborales y iii) Derecho preferencial de encargo y; en única instancia por iv) inconformidad frente a los compromisos laborales.

✧ 13.

¿Ante quién se presenta la reclamación laboral?

Las reclamaciones laborales deberán presentarse en primera instancia ante la Comisión de Personal de la Entidad y en segunda ante la Comisión de Personal quien debe remitirla junto con el expediente dentro de los dos (2) días siguientes a la CNSC, o directamente ante esta entidad.

De otra parte y cuando se trate de una reclamación por inconformidad frente a los compromisos laborales, esta debe ser radicada única y exclusivamente ante la Comisión de Personal de la entidad, en los términos señalados en el párrafo del artículo tercero del Acuerdo No. CNSC 20181000006176 de 10 de octubre de 2018, “Por el cual se establece el Sistema Tipo de Evaluación del Desempeño Laboral de los Empleados Públicos de Carrera Administrativa y en Período de Prueba”.

✧ 14.

¿Qué temas son competencia de la Comisión de Personal?

La Comisión de Personal deberá resolver en primera instancia las siguientes reclamaciones:

- Derecho preferencial a la incorporación en empleo igual o equivalente y por efectos de las incorporaciones.
- Desmejoramiento de las condiciones laborales.
- Derecho preferencial a encargo en un empleo de carrera.

Así mismo, deberá resolver en única instancia, las reclamaciones por inconformidad frente a los compromisos laborales en materia de Evaluación del Desempeño Laboral.

✧ 15.

¿Qué temas NO son competencia de la Comisión de Personal?

La Comisión de Personal deberá resolver en primera instancia las siguientes reclamaciones:

- Resolver reclamaciones que versen sobre los resultados de la verificación de requisitos para otorgamiento de encargos, realizada por la Entidad a través del Jefe de la Unidad de Personal o quien haga sus veces.
- Resolver reclamaciones o emitir pronunciamiento alguno en temas relacionados con el Manual de Funciones y Requisitos vigente en la Entidad.
- Resolver reclamaciones o emitir pronunciamiento alguno en temas relacionados con el resultado o puntaje en la Evaluación del Desempeño Laboral, dado que para impugnar tal resultado, el servidor cuenta con los recursos de reposición y de apelación (en caso de proceder éste último).

- Resolver reclamaciones o emitir pronunciamiento alguno respecto de asuntos relacionados con situaciones administrativas en que puedan estar inmersos los servidores públicos de la entidad, como lo son: solicitudes de provisión transitoria de empleos a través de encargos u otorgamiento de encargo, solicitudes para proveer transitoriamente un empleo, acoso laboral o traslados.

Se advierte que la Comisión de Personal sí tiene competencia para tramitar en primera instancia las reclamaciones laborales que se presenten argumentando presunto desmejoramiento laboral como resultado de un traslado efectuado.

- Emitir pronunciamiento alguno en temas que por disposición legal son de competencia exclusiva y excluyente del Nominador en ejercicio de su facultad nominadora, dado que la Comisión de Personal no es una instancia que co-administre las relaciones laborales³⁹.

✧ 16.

¿Cuáles son los requisitos de forma para presentar una reclamación?

Los requisitos de forma para presentar una reclamación están establecidos en el artículo 4º del Decreto Ley 760 de 2005 y son los siguientes:

- Las reclamaciones se presentarán por cualquier medio (verbal, escrito, correo, etc.). En caso de ser verbal, la persona que la recibe deberá elevarla a escrito y sugerir que sea firmada.
- El órgano o entidad a la que se dirige.
- Nombres y apellidos del reclamante, indicando documento de identidad y dirección de notificación.
- Objeto de la reclamación.
- Razones en que se apoya.
- Pruebas que pretende hacer valer.
- Fecha en que sucedieron los hechos que fundamentan la reclamación.

✧ 17.

¿Qué actuación procede frente a las decisiones adoptadas en primera instancia por la Comisión de Personal?

Si el servidor con derechos de carrera reclamante se encuentra inconforme con la decisión adoptada por la Comisión de Personal de la Entidad, podrá interponer reclamación en segunda instancia ante la Comisión Nacional del Servicio Civil dentro

³⁹Numeral 17 del Criterio Unificado “Comisiones de Personal”, aprobado el 22 de mayo de 2018.

de los diez (10) días siguientes a que le haya sido notificada, actuación que en todo caso deberá contar con los mismos requisitos de forma, oportunidad y procedibilidad para ser tramitado por la CNSC.

Contra las decisiones adoptadas por las Comisiones de Personal con ocasión de reclamaciones por incorporación, procede el recurso de apelación dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación, en los términos del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, según lo dispone el artículo 31 del Decreto Ley 760 de 2005.

✧ 18.

¿Qué es el encargo?

El encargo ha sido concebido como: (i) Instrumento de movilidad laboral personal y salarial de los empleados que se encuentren en servicio activo; por implicar mayores responsabilidades y ejercicio de competencias, aptitudes y habilidades para un empleo de grado o nivel jerárquico superior; implica por ello el derecho a devengar el salario correspondiente al empleo en el que se hace la promoción o ascenso transitorio; (ii) es una situación administrativa; (iii) forma de provisión transitoria de un empleo y (iv) es un derecho preferencial de promoción o ascenso de los servidores de carrera administrativa⁴⁰.

✧ 19.

¿Cuáles son los presupuestos para que proceda el derecho preferencial de encargo?

El artículo 24 de la Ley 909 de 2004, modificado por el artículo 1º de la Ley 1960 de 2019, define que el encargo es un derecho para los servidores de carrera administrativa, siempre que acrediten la totalidad de los requisitos definidos, como son:

- a) Acreditar los requisitos exigidos en la Constitución, la ley o el manual de funciones y competencias laborales, para el ejercicio del empleo a proveer transitoriamente;
- b) Poseer las aptitudes y habilidades para desempeñar el empleo que se va a proveer;
- c) No tener sanción disciplinaria en el último año;
- d) Que su última evaluación del desempeño laboral sea sobresaliente o en su defecto, satisfactoria;
- e) El encargo debe recaer en el empleado que se encuentre desempeñando el cargo inmediatamente inferior al que se pretende proveer en la planta de personal de la entidad.

⁴⁰Numeral 1 del Criterio Unificado de la CNSC "PROVISIÓN DE EMPLEOS PÚBLICOS MEDIANTE ENCARGO Y COMISIÓN PARA DESEMPEÑAR EMPLEOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN DE PERIODO" del 13 de agosto de 2019.

20.

¿Cómo proceder a la provisión de una vacante mediante encargo cuando existe pluralidad de servidores de carrera que cumplen los requisitos?

Si efectuado el estudio por parte de la entidad, se evidencia que existe pluralidad de servidores de carrera con derecho a ser encargados porque acreditan:

- a) Los requisitos (estudios y experiencia) para ejercer el empleo a proveer;
- b) Poseer las aptitudes y habilidades para el desempeño del empleo a proveer;
- c) No han sido sancionados disciplinariamente en el último año;
- d) Desempeñan el empleo inmediatamente inferior y;
- e) Su última evaluación del desempeño sea sobresaliente.

La Unidad de Personal de la respectiva entidad deberá:

- a) Publicar a través de su intranet o medio de amplia difusión para los empleados, el listado de los servidores de carrera que cumplen los requisitos para ser encargados del empleo a proveer, con el objeto de que quienes se encuentren interesados así lo manifiesten, mediante comunicación oficial a través del medio más expedito disponible, incluyendo el correo electrónico personal para el caso de servidores de carrera que se encuentran en situaciones administrativas que implican su ausencia de la entidad, siempre que se hallen en servicio activo. Igualmente, los servidores que no estén interesados en ser encargados deberán expresarlo a través de los medios antes definidos.
- b) Efectuada la manifestación de interés por uno o varios aspirantes, la Unidad de Personal de la entidad usará alguno de los métodos referidos en el numeral 2º del literal b) del aparte No. 3 del Criterio Unificado “PROVISIÓN DE EMPLEOS PÚBLICOS MEDIANTE ENCARGO Y COMISIÓN PARA DESEMPEÑAR EMPLEOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN O DE PERÍODO”⁴¹ del 13 de agosto de 2019. Por su parte, si aplicado uno de los métodos se encuentra que sólo un servidor cumple los requisitos, deberá efectuarse el nombramiento en encargo a éste.
- c) Si continúa la pluralidad de servidores que cumplen los requisitos, la Unidad de Personal podrá acudir a los criterios de desempate que se muestran a continuación y en el orden que previamente determine.

Criterios de desempate para la provisión de un empleo de carrera mediante encargo cuando existe pluralidad de servidores de carrera que cumplen requisitos.

Existirá un empate cuando varios servidores de carrera cumplan la totalidad de los requisitos exigidos en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004⁴² para ser encargados, caso en el cual la administración deberá actuar bajo unos parámetros objetivos y previamente

⁴¹ Se podrán recolectar evidencias de las aptitudes y habilidades de estos servidores, preferiblemente aquellas que sean más predictivas. Algunos de los métodos que pueden usarse para recolectar estas evidencias son: a) pruebas psicométricas; y b) nivel de desarrollo obtenido en los compromisos comportamentales de la Evaluación de Desempeño Laboral.

⁴² Modificado por la Ley 1960 de 2019

establecidos con fundamento en el mérito, pudiendo aplicar entre otros y en el orden que la entidad estime pertinente, los siguientes criterios.

- a) El servidor con derechos de carrera administrativa que acredite mayor experiencia relacionada (de acuerdo a lo exigido en el Manual de Funciones y Competencias Laborales).
- b) Mayor puntaje en la última calificación definitiva del desempeño laboral.
- c) Pertenecer a la misma dependencia en la que se encuentra el empleo objeto de provisión.
- d) El servidor público que cuente con distinciones, reconocimientos u honores en el ejercicio de sus funciones durante los últimos cuatro (4) años.
- e) El servidor con derechos de carrera que acredite educación formal relacionada y adicional al requisito mínimo exigido para el cargo, para lo cual se verificará la información que se encuentre en la historia laboral. Se deberá establecer un puntaje por cada título de educación formal adicional al requisito mínimo.
- f) El servidor con derechos de carrera que acredite la condición de víctima, en los términos del artículo 131 de la Ley 1448 de 2011, “Por la cual se dictan medidas de atención, asistencia y reparación integral a las víctimas del conflicto armado interno y se dictan otras disposiciones”
- g) El servidor con derechos de carrera más antiguo de la entidad.
- h) El servidor de carrera que hubiere sufragado en las elecciones inmediatamente anteriores, para lo cual deberá aportar el certificado de votación de acuerdo con lo establecido en el artículo 5º de la Ley 403 de 1997.
- i) De no ser posible el desempate, se decidirá a la suerte por medio de balotas, en presencia de pluralidad de servidores de la entidad, entre ellos el Jefe de Control Interno.⁴³

✧ 21.

¿Puede un servidor de carrera administrativa, solicitar al nominador ser encargado en un empleo que se encuentre vacante en forma definitiva?

El servidor de carrera puede solicitar a la administración ser encargado en un empleo de carrera administrativa vacante de forma definitiva o temporal; sin embargo, la decisión de proveerlo o no es una potestad de la administración de acuerdo a las necesidades del servicio.

En todo caso, se aclara que la solicitud realizada no otorga ningún derecho a ser encargado y en caso que la administración decida proveer el empleo, deberá atender las disposiciones comprendidas en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, modificado por el artículo 1 de la Ley 1960 de 2019. De manera que el derecho de encargo no dependerá de la postulación, ni de la voluntad del Nominador.⁴⁴

⁴³Numeral 4 del Criterio Unificado de la CNSC “PROVISION DE EMPLEOS PUBLICOS MEDIANTE ENCARGO Y COMISION PARA DESEMPEÑAR EMPLEOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCION O DE PERIODO” del 13 de agosto de 2019.

⁴⁴Numeral 6 del Criterio Unificado de la CNSC “PROVISION DE EMPLEOS PUBLICOS MEDIANTE ENCARGO Y COMISION PARA DESEMPEÑAR EMPLEOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCION O DE PERIODO” del 13 de agosto de 2019.

✧ 22.

¿Procede la reclamación por presunta violación al derecho preferencial a encargo, ante la negativa a la solicitud de ser encargado realizada por un servidor al nominador?

No procede la reclamación, puesto que la misma se debe presentar ante la existencia de un acto lesivo, entendido como la decisión de la administración que materializa la actuación que a juicio del servidor de carrera vulnera sus prerrogativas y no respecto de los actos de trámite.

✧ 23.

¿Puede una entidad iniciar el proceso administrativo necesario para realizar encargos y después decidir no proveer el empleo de forma transitoria?

La decisión de proveer o no transitoriamente un empleo es de la autonomía de la Administración, quien tiene la potestad de decidir de acuerdo a las necesidades del servicio, si provee o no transitoriamente un empleo mediante el encargo o excepcionalmente a través del nombramiento provisional y solo se configuraría una violación de normas de carrera cuando la provisión transitoria no agote lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, modificado por el artículo 1 de la Ley 1960 de 2019.

✧ 24.

¿Cuál es la diferencia entre encargo de un empleo y encargo de funciones?

El encargo de un empleo implica la separación temporal del cargo del cual es titular para asumir el nuevo cargo; mientras que el encargo de funciones consiste en asumir total o parcialmente las funciones de otro empleo sin desvincularse de las propias de su cargo. Por el primero puede percibir la remuneración, por el segundo no y corresponde a lo que en las normas y doctrina se identifica con la asignación de funciones.

✧ 25.

¿Procede el encargo de servidores con derechos de carrera administrativa en empleos pertenecientes a una planta temporal?

Si. El inciso segundo del artículo 2.2.5.3.5 del Decreto 648 de 2017, modificatorio del Decreto 1083 de 2015, prevé que en ausencia de lista de elegibles, los servi-

dores con derechos de carrera administrativa podrán ser encargados en empleo temporales, siempre que cumplan los requisitos y competencias exigidos para su desempeño. Norma que sobre el particular precisa: “(...) la entidad podrá adelantar un proceso de evaluación de las capacidades y competencia de los candidatos y otros factores directamente relacionados con la función a desarrollar (...)”

✧ 26.

¿Se debe tomar el resultado de la evaluación del desempeño laboral obtenida por servidores de carrera encargados en empleo temporales para otorgar estímulos e incentivos?

Si. El numeral 4 del artículo 6 del Decreto 894 de 2017 señala que los servidores que desempeñen empleos temporales, deben ser evaluados en el cumplimiento de “las metas del proyecto o actividades que dieron lugar a la creación de los mismos, de acuerdo con la evaluación que establezca para el efecto”

En consecuencia, las entidades públicas, con el fin de evaluar a los servidores de carrera que en calidad de encargo desempeñen empleos temporales, utilizarán los instrumentos de evaluación definidos para sus empleados con derechos de carrera, garantizando que estos (servidores de carrera encargados en un empleo temporal) cuenten con la posibilidad de acceder a estímulos e incentivos conforme la normatividad vigente.

Con lo anterior, se indica que la entidad para efectos de los usos y consecuencias de la evaluación del desempeño laboral, deberá tener en cuenta el resultado obtenido por el servidor de carrera en el período anual o en su última evaluación ordinaria, se haya producido en un empleo de carrera o en uno de carácter temporal.⁴⁵

✧ 27.

¿Qué se entiende por vacancia definitiva de un empleo?

Un empleo queda en vacancia definitiva, en los casos señalados en el artículo 2.2.5.2.1 del Decreto 648 de 2017, modificatorio del Decreto 1083 de 2015, los cuales son:

- Por renuncia regularmente aceptada.
- Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción.
- Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento, como consecuencia

⁴⁵Numeral 17 del Criterio Unificado “PROVISION DE EMPLEOS PUBLICOS MEDIANTE ENCARGO Y COMISIÓN PARA DESEMPEÑAR EMPLEOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCION O DE PERIODO”.

del resultado no satisfactorio en la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera administrativa.

- Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento provisional.
- Por destitución, como consecuencia de proceso disciplinario.
- Por revocatoria del nombramiento.
- Por invalidez absoluta.
- Por estar gozando de pensión.
- Por edad de retiro forzoso.
- Por traslado.
- Por declaratoria de nulidad del nombramiento por decisión judicial o en los casos en que la vacancia se ordene judicialmente.
- Por declaratoria de abandono del empleo.
- Por muerte.
- Por terminación del período para el cual fue nombrado
- Las demás que determinen la Constitución Política y las leyes.

✧ 28.

¿Es posible terminar un encargo?

La situación administrativa de encargo, en atención a lo previsto en el artículo 1º de la Ley 1960 de 2019, modificatorio del artículo 24 de la Ley 909 de 2004, no contempla un término para la duración del derecho preferencial a encargo, en la medida que eliminó la expresión: “El término de esta situación no podrá ser superior a seis (6) meses”

No obstante, el Nominador a través de resolución motivada, podrá darlo por terminado, entre otras, por las siguientes razones:

- Por determinarse procedente la provisión definitiva del empleo, conforme a lo dispuesto en el artículo 2.2.5.3.2 del Decreto 498 de 2020, modificatorio del Decreto 1083 de 2015 (órdenes de provisión definitiva, el cual incluye el nombramiento en período de prueba con la lista de elegibles resultante de un proceso de selección por mérito).
- Imposición de sanciones disciplinarias consistentes en suspensión o destitución del encargado.
- La calificación definitiva no satisfactoria en la Evaluación del Desempeño Laboral del encargado.
- La renuncia del empleado al encargo.
- La pérdida de derechos de carrera del encargado.
- Cuando el servidor de carrera encargado tome posesión para el ejercicio de otro empleo.⁴⁶

⁴⁶Numeral 10 del Criterio Unificado de la CNSC “PROVISION DE EMPLEOS PUBLICOS MEDIANTE ENCARGO Y COMISION PARA DESEMPEÑAR EMPLEOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCION O DE PERIODO” del 13 de agosto de 2019.

⁴⁷Modificado por el artículo 1º de la Ley 1960 de 2019

✧ 29.

¿Procede el encargo en vigencia de la Ley de Garantías, con el fin de proveer de forma transitoria un empleo de carrera administrativa en los términos de los artículos 24⁴⁷ y 25 de la Ley 909 de 2004?

El inciso cuarto del párrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005⁴⁸, señala:

“(...) “Prohibiciones para los servidores públicos”; que las nóminas de las entidades territoriales no podrían modificarse dentro de los cuatro (4) meses anteriores a la elecciones a cargos de elección popular, salvo que: “(...) se trate de provisión de cargos por faltas definitivas, con ocasión de muerte o renuncia irrevocable del cargo correspondiente debidamente aceptada, y en los casos de aplicación de las normas de carrera administrativa (...)”

En atención al aparte transcrito, vemos que la aplicación del sistema de carrera administrativa se configura como una de las excepciones a la prohibición establecida en la Ley 996 de 2005, referente a la posibilidad de modificar las nóminas de las entidades con anterioridad al inicio del proceso electoral.

Sobre el particular, la Corte Constitucional en la Sentencia C-1153 de 2005, supeditó el alcance del cumplimiento de la prohibición establecida en el artículo 38 de la Ley 996 de 2005, al desarrollo de los fines del Estado, indicando:

“(...) En efecto, si se trata de proveer un cargo por necesidad del servicio, toda vez que quien lo desempeñaba no está en capacidad de seguirlo haciendo, es claro que la vinculación no se tratará de un cargo creado ad hoc en épocas de campaña, sino de una necesidad permanente de la administración que no pudo dejar de ser satisfecha por encontrarse en período de campaña. De otra parte, si con la prohibición de modificación de nómina pretende evitar la vulneración de la moralidad administrativa, las vinculaciones que se presenten aplicando las normas de carrera administrativa serán admisibles por todas las garantías de transparencia y objetividad que deben rodear el régimen de carrera.

Con lo anterior, se concluye que una entidad pública del orden nacional o territorial puede, en aplicación del principio constitucional y reglas del mérito, proveer de forma transitoria los empleos de carrera vacantes de forma temporal o definitiva en su planta de personal, dado que por estricta necesidad del servicio y a efectos de garantizar su adecuada prestación, actuaría bajo la excepción contenida en el inciso cuarto del párrafo del artículo 38 de la Ley 996 de 2005 y conforme las previsiones de los artículos 24 y 25 de la Ley 909 de 2004, proceder que en todo caso debe encontrarse acreditado⁴⁹.

⁴⁸ “Por medio de la cual se reglamenta la elección de Presidente de la República de conformidad con el artículo 152 literal f) de la Constitución Política de Colombia, y de acuerdo con lo establecido en el Acto Legislativo 02 de 2004, y se dictan otras disposiciones”

⁴⁹ Numeral 13 del Criterio Unificado de la CNCS “PROVISION DE EMPLEOS PUBLICOS MEDIANTE ENCARGO Y COMISIÓN PARA DESEMPEÑAR EMPLEOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCION O DE PERIODO” del 13 de agosto de 2019.

✖ 30.

¿Es posible que un servidor con derechos de carrera administrativa que esté desempeñando en comisión o en encargo un empleo de libre nombramiento y remoción o de período, pueda aspirar a ser elegido como representante de los empleados en la Comisión de Personal?⁵⁰

En criterio de la CNSC, los servidores de carrera que se encuentren desempeñando en comisión o en encargo empleos de libre nombramiento y remoción o de período, NO pueden aspirar a ser elegidos como representantes de los empleados ante la Comisión de Personal, en la planta de personal donde se encuentra vinculado con derechos de carrera, ni en la planta de personal de la entidad donde está comisionado, por cuanto la naturaleza del empleo que se desempeña en comisión o en encargo (libre nombramiento y remoción o período) no corresponde a ninguna de las categorías que señala la normatividad para ser elegido representante de los empleados en la Comisión de Personal (de carrera o provisionales).

En este sentido, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 16 de la Ley 909 de 2004, los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal deben ser de carrera administrativa, lo cual significa que existe una prohibición legal para los servidores que ejerzan cargos de libre nombramiento o de período, con independencia de que hayan sido vinculados mediante nombramiento ordinario o se encuentren en la situación administrativa de comisión o encargo.

Aunado a lo anterior, en virtud de lo previsto en los artículos 2.2.5.2.2 y 2.2.5.3.3 del Decreto 648 de 2017, la comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período genera vacancia temporal del empleo de carrera, el cual podrá ser provisto de manera transitoria a través del encargo o en su defecto mediante nombramiento en provisionalidad.

✖ 31.

¿Pueden los servidores con derechos de carrera administrativa y de libre nombramiento y remoción participar en el proceso de elección de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal, pese a encontrarse en una situación administrativa que implique la separación temporal de su empleo?⁵¹

Los servidores que se encuentren en una situación administrativa de licencia ordinaria o suspensión en el ejercicio de las funciones, se entiende que no se encuentran en servicio activo y por tanto no pueden participar en el proceso de

⁵⁰Criterio Unificado Comisiones de Personal de fecha 22 de mayo de 2018 de la CNSC, pregunta 18, página 11.

⁵¹Criterio Unificado Comisiones de Personal de fecha 22 de mayo de 2018 de la CNSC, pregunta 21, página 14.

elección de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal, razón por la cual es improcedente su inclusión en el listado general de votantes.

Las demás situaciones administrativas como las vacaciones o permisos, licencia de maternidad y por enfermedad, entre otras, no impiden que el servidor pueda participar en el proceso de elección de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal.

✧ 32.

¿Puede un servidor con evaluación del período de prueba en el nivel sobresaliente ser comisionado para desempeñar un empleo de libre nombramiento o remoción y de período?

El artículo 26 de la Ley 909 de 2004 señala que los empleados de carrera con evaluación del desempeño laboral en el nivel sobresaliente, “(...) tendrán derecho a que se les otorgue comisión hasta por el término de tres (3) años, en períodos continuos o discontinuos, pudiendo ser prorrogado por un término igual, para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o por el término correspondiente cuando se trate de empleos de período (...)”

En concordancia, el artículo 2.2.5.5.39 del Decreto 1083 de 2015 prevé: “Cuando un empleado de carrera con evaluación anual del desempeño sobresaliente sea nombrado en un cargo de libre nombramiento y remoción o de período, tendrá derecho a que el jefe de la entidad a la cual esté vinculado le otorgue, mediante acto administrativo motivado, la respectiva comisión para el ejercicio del empleo (...)”

De la normatividad en cita se desprende que la comisión para desempeñar empleos de libre nombramiento y remoción o de período, es un derecho para los servidores de carrera administrativa con evaluación anual en el nivel sobresaliente. No obstante, vemos que la norma nada indicó respecto de aquellos servidores que han adquirido derechos de carrera por haber superado de forma satisfactoria su período de prueba, y que hubiesen obtenido en el ejercicio de sus funciones calificación en el nivel sobresaliente.

Así y descendiendo a la figura de comisión para desempeñar un empleo de libre nombramiento y remoción o de período, se recuerda que esta procede siempre que medie un nombramiento en un empleo de libre nombramiento y remoción o la elección o designación en uno de período, situación que habilita al servidor de carrera para acudir con el respectivo acto administrativo a solicitar a solicitar

su concesión, petición a partir de la cual, la entidad revisa en su hoja de vida la calificación obtenida en su última evaluación del desempeño a fin de verificar si ésta se encuentra en el nivel sobresaliente. No obstante, tal como lo indica el inciso tercero del artículo 26 de la Ley 909 de 2004, de contar con calificación satisfactoria la administración podrá en ejercicio de la potestad discrecional conceder o no la comisión.

En este punto, vale referir que la evaluación del desempeño que otorga el derecho a ser comisionado para desempeñar un empleo de libre nombramiento y remoción o de período, no es otra que la obtenida durante el período anual u ordinario, no aquella que se desprende del período de prueba. De ahí que la CNSC resalta la facultad de la administración para conceder o no a los servidores que acaban de superar su periodo de prueba con calificación sobresaliente o satisfactoria, la comisión para desempeñar un empleo de libre nombramiento y remoción o de período.

Por lo expuesto, y en garantía del derecho constitucional de mérito cuando no exista servidor de carrera con calificación anual en el nivel sobresaliente, la entidad a través del nominador o quien haga sus veces podrá tener en cuenta a los servidores que superen el período de prueba con evaluación sobresaliente, en estos casos, la comisión para desempeñar un empleo de libre nombramiento y remoción o de período, no se constituye en un derecho sino en una posibilidad.⁵²

⁵²Numeral 13 del Criterio Unificado de la CNSC "PROVISION DE EMPLEOS PUBLICOS MEDIANTE ENCARGO Y COMISIÓN PARA DESEMPEÑAR EMPLEOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCION O DE PERIODO" del 13 de agosto de 2019.

Normatividad



✧ Normatividad

Ley 909 de 2004.⁵³

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

Decreto Ley 760 de 2005.

“Por el cual se establece el procedimiento que debe surtir ante y por la Comisión Nacional del Servicio Civil para el cumplimiento de sus funciones”

Decreto 1083 de 2015.

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

Acuerdo No. CNSC - 560 de 2015.

“Por el cual se reglamenta la atención del Derecho de Petición, las Quejas y las Reclamaciones de competencia de la CNSC”

Acuerdo No. CNSC - 2018100006176 de 10 de octubre de 2018.

“Por el cual se establece el Sistema Tipo de Evaluación del Desempeño Laboral de los Empleados Públicos de Carrera Administrativa y en Período de Prueba”

Circular No. CNSC 20191000000127 de 24 de septiembre de 2019.

“Por la cual se imparten instrucciones sobre el trámite de reclamaciones laborales de competencia de la Comisión de Personal y de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Criterio Unificado CNSC “COMISIONES DE PERSONAL”

Ponente: Comisionado Fridole Ballén Duque

Fecha: 22 de mayo de 2018.

Criterio Unificado CNSC “PROVISIÓN DE EMPLEOS PÚBLICOS MEDIANTE ENCARGO Y COMISIÓN PARA DESEMPEÑAR EMPLEOS DE LIBRE NOMBRAMIENTO Y REMOCIÓN O DE PERÍODO”

Ponente: Comisionado Fridole Ballén Duque

Fecha: 13 de agosto de 2019

Criterio Unificado CNSC “DERECHO A ENCARGO DE LOS SERVIDORES DE CARRERA VINCULADOS A LAS PLANTAS DE PERSONAL DE LAS SUPERINTENDENCIAS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NACIONAL”

Ponente: Comisionado Fridole Ballén Duque

Fecha: 1 de octubre de 2019.

⁵³Modificada por la Ley 1960 de 2019.



WWW.CNSC.GOV.CO



@CNSColombia



CNSCColombia

SEDE PRINCIPAL: CARRERA 12 No 97- 80, PISO 5

BOGOTÁ D.C., COLOMBIA

PBX: 57 (1) 325 97 00 / FAX 325 97 13

LÍNEA NACIONAL: 01900 3311011

HORARIO DE ATENCIÓN AL PÚBLICO 7:30 AM - 5:00 PM



CNSC
COMISIÓN NACIONAL
DEL SERVICIO CIVIL
Igualdad, Merito y Oportunidad