

02 - 025166

Bogotá, D.C. **Septiembre 17 de 2010**

Doctores

LYDA JUDITH RIANO VARGAS Profesional de Talento Humano (por contrato),	ESE Hospital Juan Hernando Urrego	Radicado 15573	Aguazul, Casanare
CARLOS JOSE BITAR CASIJ Secretario General	Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones	Radicado 22752	Carrera 7 y 8 Calles 12 y 13 Bogotá, D.C.
CAROLINARAMIREZ NARANJO Jefe Oficina Gestión Administrativa y Financiera	ESE Hospital San Vicente de Paúl - Santa Rosa de Cabal, Risaralda	Radicado 23127	hospisvp@hotmail.com santarosa.sanvicente@risaralda.gov.co

ASUNTO: Doctrina de la CNSC en relación con diferentes situaciones sobre conformación de la Comisión de Personal, elección de representantes de los empleados, candidatos, electores, Comisión de personal para el sistema especial de carrera docente, entre otras.

1. ANTECEDENTES:

La Comisión Nacional del Servicio Civil recibió sendas comunicaciones, mediante las cuales se consulta:

- a) *En la ESE Hospital Juan Hernando Urrego no hay empleados de carrera, hay tres funcionarios nombrados en provisionalidad, los demás son de libre nombramiento y remoción y el responsable de Talento Humano está vinculado por contrato. Pregunta: "No sé quiénes de los funcionarios de planta pueden ser votantes en la elección de los representantes de los empleados y sus suplentes (podría votar Control Interno y la Gerente?)"*
- b) *En el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, debido a que no se ha obtenido la inscripción del número mínimo de candidatos exigido en el Decreto 1228 de 2005, no obstante haberse promovido la participación, solicita orientación en el procedimiento a aplicar.*
- c) *En la ESE Hospital San Vicente de Paúl, el pasado 6 de mayo se publicó una nueva convocatoria para citar a elección de la Comisión de Personal, programada para el día 4 de junio de 2010, pero no hubo inscripción de funcionarios que desearan pertenecer a dicha Comisión. Solicitan información sobre el trámite a seguir.*

De igual manera, mediante otras comunicaciones también se han recibido consultas sobre los siguientes temas relativos al mismo tema de elección y conformación de la Comisión de Personal:

- a) *Existe un número determinado de personas que deban votar para conformar la Comisión de Personal, de acuerdo con la cantidad de trabajadores? Del total de empleados votan*

solamente 57 y dos de los candidatos obtienen 2 ó 3 votos, éstos pueden ser representantes de los empleados y pertenecer a la Comisión de Personal?

- b) Pueden los docentes de carrera de la institución votar para elegir a los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal de servidores del sistema general de carrera administrativa?*
- c) Pueden los empleados de libre nombramiento y remoción de la institución, votar para elegir a los representantes de los empleados ante dicha comisión?*
- d) La Personería Municipal cuenta solo con tres empleados de carrera. En este caso ellos pueden formar parte de la Comisión de Personal de la Alcaldía o cómo se hace?*
- e) Uno de los miembros de la Comisión de Personal puede ser reelegido? Si ha sido principal, puede serlo como suplente? O no se puede en ningún caso. En qué casos se permite la reelección?*
- f) ¿La Gerencia puede designar como representante de la administración ante la Comisión de Personal a un funcionario que fue representante de los empleados en el período anterior?*
- g) ¿Cómo se determina quién es el Jefe de Personal de la entidad si no existe esta denominación en la planta de empleos? ¿Puede el Jefe de la Unidad de Personal hacer parte de la Comisión de Personal?*

2. CONSIDERACIONES DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL:

Previamente a emitir respuesta, la Comisión a título de ilustración hace las siguientes consideraciones:

2.1 EN RELACIÓN CON LA CONFORMACIÓN DE LA COMISIÓN DE PERSONAL EN ENTIDADES CON SISTEMA GENERAL DE CARRERA Y EN LAS QUE SE RIGEN POR SISTEMAS ESPECIALES Y ESPECÍFICOS DE CARRERA DE ORIGEN LEGAL.

2.1.1 Elección y conformación de la Comisión de Personal: Disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias.

Uno de los fines esenciales del Estado contemplado en el artículo 2 de la Constitución Política es facilitar la participación de las personas en las decisiones que las afectan y en la vida administrativa, política y social de la Nación. Para alcanzar este propósito se confiere a los ciudadanos el derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, que se hace efectivo con la posibilidad de elegir y ser elegido y tomar parte en las elecciones, plebiscitos, referendos y demás formas de participación democrática (artículo 40 C.P). Por ello, en cumplimiento de este mandato constitucional, la ley podrá establecer los estímulos y los medios para que los trabajadores participen en la gestión de las empresas (artículo 57 C.P.).

Observando estos postulados constitucionales, la Ley 909 de 2004 estableció en el artículo 16, entre otros aspectos, la conformación y funciones de la Comisión de Personal en las entidades públicas, la cual deberá estar integrada por dos representantes de los empleados y dos

representantes de la entidad o administración, designados por el nominador o por quien haga sus veces.

De conformidad con este artículo y el artículo 1° del Decreto Reglamentario 1228 de 2005 los representantes de los empleados elegidos para conformar la Comisión de Personal deben ser de carrera administrativa.

En concordancia con lo anterior, el artículo 6 del Decreto 1228 de 2005 impone a los aspirantes que quieran representar a los empleados en la Comisión de Personal acreditar la calidad de empleado de carrera administrativa y no haber sido sancionado disciplinariamente durante el año anterior a la fecha de la inscripción de la postulación o candidatura.

Con todo, el artículo 20 del mencionado Decreto brinda la oportunidad a los empleados con nombramiento en provisionalidad de participar como electores o aspirantes en la convocatoria para conformar la Comisión de Personal en los organismos o entidades en las cuales no exista empleados que ostenten derechos de carrera administrativa o el número de ellos no sea suficiente para integrar la Comisión de Personal, requisitos que debe verificar la jefatura de personal o la dependencia que haga sus veces. Vale la pena aclarar que en sana lógica hay que entender que la norma quiso señalar fue electores y aspirantes, en caso contrario carecería de sentido la citada disposición.

2.1.2 Inscripción de los aspirantes a la representación de los empleados en la Comisión de Personal: Posibilidad de reelección de los representantes de los empleados para el período siguiente.

El artículo 7 del Decreto 1228 de 2005 establece el procedimiento a seguir para la inscripción de los aspirantes a ser representantes de los empleados en la Comisión de Personal, disponiendo que a partir de la fecha de divulgación de la convocatoria, los candidatos cuentan con cinco (5) días hábiles para inscribirse y acreditar las calidades que se exigen para ser representantes. En este término deben inscribirse por lo menos cuatro aspirantes, de lo contrario, se prorrogará el término para inscripciones por un lapso igual.

Sin embargo, la norma no contempla la situación en la cual concluida la prórroga para inscribirse en la convocatoria no se presenten por lo menos cuatro candidatos, por lo cual se hace necesario plantear una solución para esta situación, teniendo siempre en cuenta que el fin perseguido es la conformación y existencia de comisión de personal.

Por otra parte, el artículo 16 del Decreto 1228 de 2005 preceptúa que el período de los representantes de los empleados en la Comisión de Personal será de dos (2) años y prohíbe la reelección para el período siguiente.

Sobre este aspecto, se hace necesario precisar que la Ley 909 de 2004 no prohibió la reelección inmediata de los representantes de los empleados de la Comisión de Personal, por lo cual la Comisión Nacional del Servicio Civil considera que en casos excepcionales, ante la ausencia de candidatos y en aplicación del principio constitucional de participación en la vida administrativa, debe darse aplicación a lo preceptuado por la ley en el sentido de permitir la reelección de los representantes de los empleados toda vez que la ley reglamentada no prohíbe lo contemplada en el Decreto antes mencionado.

En este orden de ideas, cuando en la convocatoria que se adelante para elegir a los representantes de los empleados no se inscriba ningún empleado de carrera ni tampoco se postulen empleados con nombramiento en provisionalidad o su número no sea suficiente para la conformación de la Comisión de Personal, los miembros actuales de la Comisión de Personal podrán postularse a la convocatoria y si resultan elegidos por la votación de los empleados de la entidad serán reelegidos para el período siguiente.

Por el contrario, la existencia de candidatos nuevos a la Comisión de Personal impide la postulación y reelección de quienes hagan parte de ella.

2.1.3 Inscripción de menos de cuatro candidatos para la elección de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal.

En razón a que han surgido nuevos eventos que ponen en riesgo la conformación de la Comisión de Personal, como el referido en la solicitud objeto de análisis, relacionado con el “*número mínimo de inscritos*” requerido que aspiran a representar a los empleados en este organismo plural y bipartito, y el cual debe tener dos principales y dos suplentes, se hace necesario encontrar una solución.

Dispone el artículo 7 Del decreto 1228 de 2005 lo siguiente:

“Los candidatos a ser representantes de los empleados ante la Comisión de Personal deberán inscribirse y acreditar las calidades exigidas en el artículo anterior, 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, dentro de los cinco (5) días siguientes a la divulgación de la convocatoria. Si dentro de dicho término no se inscribieren por lo menos cuatro (4) candidatos o los inscritos no acrediten los requisitos exigidos, este término se prorrogará por un lapso igual”.

La norma citada exige que para que proceda la inscripción de candidatos se necesita acreditar las calidades previstas en el artículo 6; esto es que (i) el postulante no haya sido sancionado disciplinariamente durante el año anterior a la fecha de la inscripción, y (ii) que sea empleado de carrera administrativa. Estos son los requisitos que se deben acreditar para la inscripción. Adicionalmente, la norma en análisis prevé que si dentro de los cinco (5) días siguientes a la divulgación de la convocatoria no se inscriben **por lo menos cuatro (4) candidatos** o los inscritos no acreditan los requisitos exigidos, el término inicial se prorroga por un lapso igual.

De acuerdo con lo anotado, podemos inicialmente afirmar que los únicos requisitos que la ley exige para acreditar las calidades de inscripción y ejercer el derecho de postulación son los previstos en el artículo 6 del Decreto 1228/05, así lo ratifica el artículo 7, en el que dicho sea de paso, se regula el procedimiento y los términos para la inscripción, es decir los aspectos de índole formal, pues éste resulta consecencialmente necesario para la aplicación práctica del artículo 6.

Ahora, uno de los aspectos procedimentales del artículo 7 llamados a la reflexión, es el relacionado con la extensión del término para realizar el proceso de inscripción, y que tiene lugar por la ocurrencia de una cualquiera de las dos siguientes causas, así: (i) no obtener un número mínimo de cuatro inscritos, o (ii) que los inscritos no acrediten los requisitos. Ello significa que la prórroga en el término de inscripción se causa por dos razones de naturaleza

distinta: las meramente formales, relativas al número de participantes y las puramente sustanciales, relacionadas con las calidades exigidas en artículo 6.

A este respecto, resulta pertinente citar apartes de uno de los varios pronunciamientos que, sobre la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, ha hecho la Corte Constitucional:

“El legislador, en ejercicio de su potestad de configuración normativa, es autónomo para fijar los plazos o términos que tienen las personas para ejercitar sus derechos ante las autoridades tanto judiciales como administrativas competentes... La limitación de éstos está dada por su fin, cual es permitir la realización del derecho sustancial. Al respecto la Corte ha señalado: “En virtud de la cláusula general de competencia, el legislador está ampliamente facultado para fijar los procedimientos judiciales y, en particular, los términos que conducen a su realización, siempre y cuando los mismos sean razonables y estén dirigidos a garantizar el derecho sustancial.” (Sentencia C-652/97 MP Vladimiro Naranjo Mesa).

Deviene de lo anterior, la necesidad entonces de desentrañar el alcance del límite mínimo previsto en el artículo citado para el número de inscritos, pues de no hacerlo se pone en riesgo la conformación de la Comisión de Personal en muchas entidades, incluso negando el legítimo derecho de integrarla a quienes, acreditando los requisitos exigidos en la norma, resultan excluidos en su postulación por la aparente exigencia formal en un número mínimo de registrados.

Se considera que el número mínimo de inscritos debe entenderse como una exigencia procedimental que no debe poner en riesgo la conformación de la Comisión de Personal de las entidades y organismos obligadas legalmente a convocarlas. Este requerimiento de vocación simplemente formal y práctico, cuyo propósito es el de contar con principales y suplentes, debe ceder frente a la finalidad y necesidad de realizar el derecho sustancial, pues tanto la Ley 909 de 2004 como su Decreto Reglamentario 1228 de 2005 prevén que dichas Comisiones se integran y funcionan con cuatro miembros escogidos así: dos designados por el nominador en representación de la entidad y dos elegidos por los empleados, por votación directa, en su representación.

La exigencia formal de contar con cuatro (4) inscritos como mínimo, resulta de la intención del ejecutivo en su potestad reglamentaria de procurar la existencia de las suplencias en caso de ausencias temporales o definitivas de los principales; sin embargo, de no obtenerse mayor inscripción a la prevista en el artículo 7 del Decreto 1228/05, es procedente realizar la elección con un número de inscritos no menor a dos (2) servidores que sí cumplan con los requisitos exigidos en el artículo 6 del mismo decreto, en razón no sólo a la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, sino en atención al fin último perseguido con la creación de las Comisiones de Personal, como organismos e instancias para decidir sobre las reclamaciones que presenten los empleados de carrera administrativa, así como de importante foro de discusión y apoyo en asuntos de la gerencia y la gestión pública principalmente en los aspectos relacionados con el talento humano.

Significa lo anterior que las suplencias tienen definido ese carácter y sólo entrarán a operar por falta temporal o definitiva del principal de la función. Entonces, lo que se convierte en requisito esencial para la conformación de las Comisiones allí reguladas, es que se cumpla

con el número mínimo señalado en la ley; es decir, con la inscripción y elección siquiera de dos (2) representantes de los servidores de carrera administrativa.

Se concluye como viable que la Comisión de Personal en entidades en donde no es posible la existencia de suplentes, se conforme con los dos representantes de los empleados que resulten electos y los dos delegados del Representante Legal, con el fin de garantizar el cumplimiento de las funciones que le han sido asignadas.

2.1.4 Votación para elección de los representantes de los empleados: Quiénes pueden votar?

Por mandato de la Ley 909 de 2004, artículo 16, en todas las entidades y organismos regidos por ésta deberá existir una Comisión de Personal, conformada por dos (2) representantes de la entidad designados por el nominador o por quien haga sus veces y dos (2) representantes de los empleados, quienes deben ser de carrera y elegidos por votación directa de los empleados.

Por su parte, el Decreto 1228 de 2005 señala que los empleados cuya vinculación sea de carácter provisional temporal no podrán participar en la votación.

Dado que la Comisión de Personal es un organismo colegiado de carácter bipartito, que como ya se dijo se constituye como escenario para el ejercicio del derecho que tienen todos los empleados de la entidad a participar en las decisiones que los afectan y en la conformación, ejercicio y control del poder político (art. 40 C.P.) y aún cuando los empleados con nombramiento provisional, de libre nombramiento y remoción, o temporales, tienen unas características legales que los diferencian de quienes ya ostentan derechos de carrera, no se puede desconocer que todos tienen en común la condición de empleado y el deber de contribuir al desarrollo y evolución de la sociedad en su conjunto, toda vez que independientemente del tipo de vinculación, al momento de su posesión se comprometen con el ejercicio de la función pública, dentro de los marcos de la Constitución y la ley; además el numeral primero del artículo 16 de la Ley 909 de 2004, no hace ninguna distinción y literalmente dispone: “...En todos los organismos y entidades reguladas por esta ley deberá existir una Comisión de Personal, conformada por ... **y dos (2) representantes de los empleados** ...”, es decir el legislador no hizo ninguna distinción sobre este particular.

No obstante, el artículo 20 del Decreto 1228 de 2005 brinda la oportunidad a los empleados con nombramiento provisional de participar como electores o aspirantes en la convocatoria para conformar la Comisión de Personal, en los organismos o entidades donde no exista empleados que ostenten derechos de carrera o el número de ellos no sea suficiente para integrar dicha instancia de participación, circunstancias y condiciones que debe verificar la jefatura de personal o la dependencia que haga sus veces.

En este orden de ideas, en criterio de la CNSC, la participación de los empleados vinculados a la administración pública a través de la figura de “*nombramiento ordinario*” o de “*libre nombramiento y remoción*”, para el caso concreto de participar en el proceso de elección de los representantes de los empleados ante la Comisión de Personal, resulta jurídicamente viable, así como la de todos los empleados, en aras de salvaguardar el derecho a la igualdad, toda vez que la Ley 909 de 2004 y el Decreto 1228 de 2005 no señalaron de forma explícita que a estos empleados les esté prohibido ejercer el voto para elegir los representantes de los empleados.

2.1.5 Votación válida para la elección de los representantes de los empleados: Cuántos votos deben obtener los candidatos para resultar elegidos?

El artículo 14 del Decreto 1228 de 2005 prevé que serán elegidos como representantes de los empleados a la Comisión de personal los dos candidatos que obtengan mayor número de votos, en estricto orden y como suplentes los dos candidatos que obtengan el tercero y cuarto lugar; disposición que no condiciona la validez de la elección a la obtención de un determinado porcentaje de votos respecto al censo electoral de la entidad para estos efectos.

En consecuencia cualquiera sea el número de participantes, siempre que resulten elegidos al menos dos representantes por los empleados, la Comisión de Personal se conforma por quienes obtengan el mayor número de votos, en el orden antes indicado.

No obstante lo antes indicado, y teniendo en cuenta que la Comisión de Personal sólo se conforma con dos (2) representantes de los empleados que quedaron elegidos como principales, y dos (2) representantes de la entidad designados por el nominador; los suplentes únicamente actúan y ejercen las funciones previstas para la Comisión en el artículo 16 numeral 2 de la ley 909/04, por faltas temporales o absolutas de los principales, según lo indicado en el artículo 17 del Decreto 1228/05.

2.1.6 Renuncia de los empleados de una entidad a la Instancia de la Comisión de Personal por desinterés en postularse para su conformación.

Si agotadas las posibilidades señaladas en este documento para elegir los representantes de los empleados, es decir, si ningún empleado (sea de carrera, provisional o actual miembro de la Comisión) se inscribe en la convocatoria para elegir a los representantes de los empleados en ejercicio del derecho que tienen los ciudadanos de participar o de abstenerse de hacerlo en las elecciones para elegir a sus representantes, la Comisión Nacional del Servicio Civil considera que los empleados de la entidad están renunciando a su legítimo derecho para que la Comisión de Personal sea una instancia para atender sus reclamaciones y, por lo tanto, a que la CNSC conozca en segunda instancia los asuntos que se tramitan por intermedio de la Comisión de Personal.

Ahora bien, si en cualquier momento se presentan las circunstancias apropiadas, es decir, los empleados ponen en consideración de la entidad su interés de elegir a sus representantes para la conformación de la Comisión de Personal y hay aspirantes para su integración, es deber de la Administración abrir la convocatoria para la elección de los representantes de los empleados en el momento en que esto ocurra.

2.1.5 Imposibilidad para conformar la Comisión de Personal. ¿Cómo proceder cuando en una entidad descentralizada del orden territorial no hay personal suficiente para integrar la CP?

El artículo 20 del Decreto 1228 de 2005 establece un régimen exceptivo a la reglamentación general, en aquellos casos en los que las plantas de personal no cuenten con personal de carrera para ejercer el derecho a la postulación, o sean insuficientes de tal manera que no permitan asegurar la participación de electores y aspirantes para su conformación.

Esta excepción sólo se aplica en aquellos casos en los que la insuficiencia de personal de carrera sea de tal magnitud que impida la integración y funcionamiento de la Comisión, pero la norma no prevé qué hacer cuando el número de empleados no permita la debida conformación de la Comisión; esto es, cuando no se pueda contar con al menos dos representantes de los empleados (sin suplentes) y dos de la administración, un Jefe de Personal o quien haga sus veces, para que asuma la Secretaría Técnica y un Jefe de Control Interno, para desempatar la votación igualitaria en torno a un pronunciamiento.

Es decir, si la capacidad de la planta de personal impide su debida designación, elección, integración y funcionamiento, incluso aplicando el régimen excepcional, la entidad no estaría obligada a conformar Comisión de Personal, por imposibilidad material.

No obstante, en aras de garantizar un escenario deliberante y decisorio para todos los empleados de la entidad territorial, será entonces la Comisión de Personal del organismo de tutela al que esté adscrita o vinculada la entidad o la respectiva comisión del departamento, distrito o municipio, a la que le corresponderá asumir las funciones, competencias que no pudo ejercer la comisión de personal de la entidad descentralizada por imposibilidad material en su conformación.

2.1.6 Designación representantes de la Administración ante la Comisión de Personal.

Todo servidor puede ser representante de la administración ante la Comisión de personal, dado que la norma no prevé restricciones para el nominador en relación con esta facultad; También es preciso señalar que la prohibición de reelección está prevista solo para quienes obren como representantes de los empleados.

2.2 EN RELACIÓN CON LA CONFORMACIÓN DE LA COMISIÓN DE PERSONAL EN EL SISTEMA ESPECIAL DE CARRERA DOCENTE.

Revisada la normatividad vigente para el sector docente, se encuentra que la regulación existente en materia de Comisiones de Personal, es la contenida en el artículo 16 de la Ley 909 de 2004 y sus decretos reglamentarios, la cual está llamada a llenar los vacíos que sobre este particular existen en las normas especiales, pues en las que conforman el régimen jurídico y administrativo de los docentes y directivos docentes no se cuenta con un organismo de naturaleza similar que cumpla las funciones establecidas en dicha ley, todas tendientes a garantizar los derechos de carrera de los servidores públicos, y que sirva de escenario democrático para la gestión del talento humano y manejo de las relaciones laborales.

Así, entonces, se puede afirmar que existe un vacío normativo en el régimen especial de carrera docente, el cual, en términos de lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 3 de la Ley 909/04, puede ser llenado supletoriamente con lo preceptuado en esta ley y sus decretos reglamentarios. Es decir, desde el punto de vista jurídico, es procedente la conformación de Comisiones de Personal en las entidades territoriales que se encarguen de resolver las reclamaciones laborales que presenten los docentes y directivos docentes en asuntos similares a los establecidos funcionalmente para estos organismos en la Ley 909/04.

Una segunda alternativa, la que no obstante resultar jurídicamente viable puede presentar dificultades en su aplicación práctica, consiste en hacer extensiva la competencia de las Comisiones de Personal (reguladas por la Ley 909/04) conformadas en el nivel central o

descentralizado de la administración de las entidades territoriales certificadas en educación, y que en principio atienden situaciones regidas por el sistema general de carrera, para que conozcan de los asuntos planteados por servidores pertenecientes al sistema especial de carrera docente, es decir por docentes y directivos docentes.

En este evento, y teniendo en cuenta no sólo que los docentes y directivos docentes no cuentan con un organismo que tramite sus reclamaciones laborales relacionadas con sus especiales derechos de carrera docente, sino además que quienes resultan elegidos para integrar estos organismos representan a los empleados de carrera del sistema general, se haría necesario acordar con la administración territorial la designación de asesores especializados en carrera docente, o proceder a invitar a las sesiones en las que se traten los temas de carrera docente, ocasionalmente y para casos específicos, a funcionarios de la planta de personal de docentes y directivos docentes para que los apoyen legal y conceptualmente en sus decisiones, circunstancias que podrían ocasionar dificultades de orden logístico en la contratación de los expertos así como en el procedimiento para la escogencia de los invitados.

En la propuesta de solución de contar y acudir en las Secretarías de Educación a una sola comisión de personal, debemos tener en cuenta que al tener los docentes y directivos docentes el ejercicio de su derecho de postulación, se generaría una amplia convocatoria de su sector para participar en el proceso de elección para escogencia de los representantes de los empleados, existiendo una gran diferencia numérica que conllevaría a la conformación de una Comisión de Personal con docentes y directivos docentes, invirtiéndose así el problema planteado; es decir, se tendría una Comisión para la Carrera Docente del Sistema Especial y un vacío para la carrera del Sistema General, en razón a que en todas las entidades territoriales es mayor el número de servidores pertenecientes a la carrera docente.

Actualmente, los docentes y directivos docentes participan poco y ejercen de manera muy aislada el derecho de postulación y de elección para conformar las Comisiones de Personal existentes, lo que muy seguramente obedece a una evidente falta de interés en el ejercicio funcional de dicho organismo, ya que allí no se tramitan ni deciden asuntos relativos a sus propios intereses laborales determinados bajo los parámetros de la carrera docente.

Así las cosas, ante la Comisión Nacional del Servicio Civil se han venido formulando algunas inquietudes relacionadas con la participación de los docentes en la elección de los representantes de los empleados de carrera administrativa en la Comisión de Personal, la elección y participación de alguno de ellos en dichas Comisiones en ejercicio del derecho de postulación, así como la conformación de la Comisión de Personal de la Ley 909/04 integrada sólo por docentes, la que resultaría elegida por ellos en razón al mayor número de empleos que ocupan en relación con la planta general de la administración territorial y a que están regidos en materia de carrera por normas especiales.

3. CONCLUSIONES:

Con base en lo planteado, la Comisión Nacional del Servicio Civil, concluye lo siguiente:

1. De la normatividad descrita, la Comisión Nacional del Servicio Civil estima que los aspirantes para ser representantes de los empleados en la Comisión de Personal deben ser de carrera administrativa y quienes ostenten **nombramiento en provisionalidad** pueden

ser excepcionalmente candidatos cuando en el organismo o entidad se presenten los supuestos contemplados en el artículo 20 del Decreto 1228 de 2005.

Además queda claro que todos los empleados de la entidad cualquiera su forma de provisión o vinculación pueden participar como electores para la escogencia de los representantes de los empleados a la comisión de personal.

2. Es deber de todas las entidades y organismos obligados legalmente a conformar las Comisiones de Personal, **promover y estimular** su integración, informando ampliamente sobre las ventajas y garantías de su funcionamiento e **incentivar** al personal de carrera administrativa a ejercer el legítimo derecho legal de postulación.
3. Si luego de agotados todos los trámites previstos en las normas para la elección de los representantes de los empleados en la Comisión de Personal (Decreto 1228/05), persiste la falta de postulación suficiente y/o mínima para su conformación, es procedente, en términos de lo expuesto en la parte considerativa, la **inscripción y reelección** de quienes vienen actuando en la misma.
4. Si surtidos los pasos anteriores, sólo se obtiene la inscripción de al menos dos (2) candidatos que reúnen los requisitos exigidos en el artículo 6 del Decreto 1228 de 2005, se deberá realizar la elección y proceder a la conformación de la Comisión de Personal, la cual funcionará sin suplencias, con el consecuente riesgo de que la renuncia de cualquiera de los elegidos da por terminada su conformación y funcionamiento.

Este mismo procedimiento se aplicará para aquellas entidades u organismos que no cuenten con suficiente personal de carrera administrativa o con nombramiento provisional en sus respectivas plantas de personal, cuya limitante no permita cumplir con el número mínimo de inscritos para la elección.

5. Finalmente, si surtidos todos los mecanismos legales persiste la falta de motivación, entonces se entiende que los funcionarios están renunciando a su legítimo derecho a contar con un órgano colegiado para tratar temas relacionadas con la gestión del talento humano, la evaluación del desempeño laboral, el bienestar e incentivos y atender y tramitar en única o primera instancia reclamaciones en materia de carrera administrativa, entre otras competencias.
6. La Comisión Nacional del Servicio Civil será competente para conocer la segunda instancia de las impugnaciones que se presenten frente a las decisiones de las Comisiones de Personal para la Carrera Docente en las entidades territoriales certificadas en educación, sólo frente a los asuntos previstos en los literales d) y e) del numeral 2, artículo 16 Ley 909 de 2004.
7. Mientras se conforman las Comisiones de Personal para la Carrera Docente, corresponde a las Comisiones de Personal de del Sistema General conocer de las reclamaciones laborales que realicen los Docentes y Directivos Docentes en relación con la posible vulneración de derechos de carrera docente y en concordancia con las funciones establecidas en el artículo 16 de la Ley 909 de 2004.

Para cumplir con estas funciones, las Comisiones de Personal solicitarán a la administración territorial la designación de asesores o expertos en temas docentes, o invitarán a los docentes y/o directivos docentes, en el número que consideren necesario, a las sesiones en las que se traten los temas relacionados con la carrera docente, a efectos de obtener orientación especializada que les permita documentar sus decisiones.

8. En aquellos casos que a la fecha se haya elegido a personal docente o directivo docente como representante de los empleados de carrera administrativa en las Comisiones de Personal actualmente vigente, continuarán ejerciendo sus funciones hasta el final del período.
9. Por último, para mayor ilustración respecto de la conformación de las Comisiones de Personal para la Carrera Docente, puede ser consultado el concepto 002018 del 26 de enero de 2010, publicado en la página www.cnsc.gov.co, Normatividad, Doctrina, Otras Doctrinas, Docentes.

El presente concepto fue aprobado por la CNSC en sesión del día 16 de septiembre de 2010 y se dispone la difusión a todas las entidades utilizando entre otros la publicación en la página web y el envío por correo electrónico a las unidades de personal.

Cordialmente,

Original Firmado
FRIDOLE BALLÉN DUQUE
Comisionado