

CIRCULAR No. 002

PARA: ENTIDADES, SERVIDORES Y COMISIONES DE PERSONAL A QUIENES SE APLICA LA LEY 909 DE 2004 Y SUS DECRETOS REGLAMENTARIOS.

DE: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.

ASUNTO: INSTRUCCIONES PARA EL TRÁMITE DE RECLAMACIONES ANTE LA COMISIÓN DE PERSONAL Y LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – SISTEMA GENERAL DE CARRERA.

FECHA: - 9 FEB 2016

La Comisión Nacional del Servicio Civil tiene entre sus funciones de administración de la carrera contenidas en el artículo 11 de la Ley 909 de 2004, la contemplada en el literal h) relativa a la facultad de expedir "...*circulares instructivas para la correcta aplicación de las normas que regulan la carrera administrativa.*"

Ahora bien, de conformidad con las normas que reglamentan y regulan el Sistema General de Carrera, tanto las Comisiones de Personal como la Comisión Nacional del Servicio Civil tienen entre sus funciones, conocer en primera y en segunda instancia respectivamente, las reclamaciones que formulen los servidores de carrera en los siguientes asuntos: i) Por el derecho preferencial a ser vinculados, cuando se les supriman sus empleos, por considerar que han sido vulnerados sus derechos; ii) Por los efectos de las incorporaciones a las nuevas plantas de personal de la entidad; iii) Por desmejoramiento de sus condiciones laborales o; iv) Por los encargos.

En este sentido y con el propósito de brindar una herramienta ilustrativa e instructiva de la correcta aplicación de las normas de carrera relacionadas con las referidas reclamaciones, tanto a los servidores de carrera que pretendan reclamar como a las Comisiones de Personal, la CNSC por medio del presente documento

desarrollará los diferentes temas relacionados con dicho asunto, los requisitos de forma, procedibilidad y oportunidad de presentación de las mismas, así como los términos procesales para resolverlas y el alcance de las decisiones.

Sobre este particular, es importante aclarar que el conocimiento de las reclamaciones de que trata el presente instructivo, corresponderán siempre en primera instancia a las Comisiones de Personal, por lo que en manera alguna se podrá acudir de manera directa ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, toda vez que ello contrariaría el principio de la doble instancia, que se convierte en una garantía reforzada al debido proceso.

1. RECLAMACIÓN POR DERECHO PREFERENCIAL A LA INCORPORACIÓN O POR DESMEJORAMIENTO DE LAS CONDICIONES LABORALES POR EFECTO DE LA INCORPORACIÓN.

Acorde con lo dispuesto en los literales d) y e) del artículo 16 de la Ley 909 de 2004, en concordancia con lo establecido en el artículo 31 del Decreto Ley 760 de 2005, los ex servidores de carrera a los que se les haya suprimido el empleo y que cuentan con el derecho preferencial a ser incorporados en empleos iguales o equivalentes de la nueva planta de personal, podrán presentar reclamación en los siguientes eventos, a saber:

- a) Por no haber sido incorporados, cuando en su sentir sí existía en la nueva planta de personal empleo igual o equivalente al desempeñado por ellos.
- b) Por considerar que a pesar de haber sido incorporados, con dicha situación se le desmejoraron sus condiciones laborales.

1.1. REQUISITOS DE LA RECLAMACIÓN

1.1.1. Requisitos de Forma¹.

Las reclamaciones que se presenten ante la Comisión Nacional del Servicio Civil y ante las Comisiones de Personal, deberán cumplir al menos, con los siguientes requisitos de forma:

¹ Artículo 4º del Decreto Ley 760 de 2005.

- ✓ **Órgano al que se dirige.** El reclamante deberá dirigir la reclamación en primera instancia ante la Comisión de Personal y en segunda instancia a la Comisión Nacional del Servicio Civil.
- ✓ **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.**

En caso que el reclamante decida actuar a través de representante o apoderado, deberá acompañar al escrito, el poder debidamente constituido.

Así mismo, y acorde con lo dispuesto en el artículo 56 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el servidor reclamante o su apoderado podrán incluir la dirección de correo electrónico con la autorización expresa de ser notificados de la decisión por este medio.

- ✓ **Objeto de la reclamación.** Teniendo en consideración la competencia de la Comisión de Personal y de la Comisión Nacional del Servicio Civil, el objeto de la reclamación deberá ser:
 - a) Violación al derecho preferencial de incorporación, que sucederá cuando habiendo presuntamente en la nueva planta de personal empleo igual o equivalente al desempeñado por el servidor de carrera, éste no fue incorporado, caso en el cual se deberá solicitar se ordene la incorporación.
 - b) Desmejoramiento de las condiciones laborales por efectos de la incorporación; es decir, cuando el servidor de carrera a pesar de haber sido incorporado en la nueva planta de personal, encuentra que sus condiciones laborales fueron desmejoradas.
- ✓ **Razones en que se apoya.** El reclamante deberá expresar textualmente las razones de hecho y de derecho en que apoya su reclamación.
- ✓ **Pruebas que pretende hacer valer.** El reclamante deberá indicar y de ser el caso, aportar los elementos probatorios con las que pretende demostrar el objeto de su reclamación.
- ✓ **Fecha en que sucedieron los hechos que fundamentan la reclamación.**

- ✓ **Suscripción de la reclamación.** La reclamación deberá estar debidamente suscrita por quien la formula ya sea el reclamante o el apoderado.

En caso que la reclamación se presente de forma verbal por el interesado, 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.

1.1.2. Requisitos de oportunidad.

- ✓ **Reclamación en primera instancia ante la Comisión de Personal.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 31 del Decreto Ley 760 de 2005, la reclamación deberá ser presentada por el servidor de carrera dentro de los cinco (5) días siguientes a que le haya sido comunicada la supresión del cargo.

- ✓ **Recurso de apelación ante la CNSC.**

Dentro de los diez (10) días siguientes a que le sea notificada la decisión de primera instancia, el reclamante puede presentar recurso de apelación para ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, escrito que deberá contener los requisitos de forma desarrollados en líneas precedentes.

La Comisión de Personal, de encontrarlo pertinente, admitirá el recurso de apelación mediante acto administrativo, el cual deberá remitir a la CNSC junto con el expediente, dentro de los dos (2) días siguientes a la expedición de éste, conforme lo dispone el parágrafo 1º del artículo 51 del Acuerdo 560 de 2015².

1.1.3. Requisitos de procedibilidad.

Para que resulte procedente la reclamación, ésta deberá presentarse por un funcionario público que ostente derechos de carrera administrativa, en los términos arriba señalados y tener por objeto la presunta violación al derecho de

² "Por medio del cual se reglamenta la atención del Derecho de Petición, las Quejas y las Reclamaciones de competencia de la CNSC." Publicado en el Diario Oficial 49.780 del 08 de febrero de 2015.

incorporación acaecido con ocasión de la supresión de empleos de carrera, en cualquiera de las siguientes circunstancias:

- a) Por no haber sido incorporado, cuando en su sentir sí existía en la nueva planta de personal empleo igual o equivalente al desempeñado por el servidor reclamante.
- b) Por considerar que a pesar de haber sido incorporado, con dicha situación le fueron desmejoradas sus condiciones laborales.

1.1.4. Trámite de la reclamación.

Recibida la reclamación, la Comisión de Personal deberá verificar que ésta cumpla con los requisitos de oportunidad, forma y procedibilidad previamente establecidos, de no cumplirlos, en virtud de lo dispuesto en el artículo 5º del Decreto Ley 760 de 2005, deberá archivarla mediante acto administrativo que así lo ordene, frente al cual **SOLO** procederá el recurso de reposición que deberá interponerse y tramitarse en los términos del CPACA.

Habida cuenta que el Decreto Ley 760 de 2005 nada dispuso respecto al trámite de las reclamaciones, éstas deberán surtirse conforme a las disposiciones contenidas en el Capítulo IV del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

1.1.5. Decisión de la reclamación.

De cumplir con los requisitos de forma, oportunidad y procedibilidad, la Comisión de Personal en un término no superior a ocho (8) días, deberá decidir mediante acto administrativo motivado, si procede o no la reclamación del servidor de carrera, debiendo indicar en la parte resolutive del acto administrativo, los recursos que proceden contra el mismo, el órgano o autoridad ante quien deben interponerse y los plazos para hacerlo.

Es de precisar que el término antedicho contará a partir que la Comisión de Personal haya comprobado los hechos que dieron lugar a la reclamación, para lo cual deberá efectuar un análisis de las pruebas que haya aportado el reclamante o se hayan practicado de oficio o por solicitud del interesado, teniendo en todo caso el deber de verificar, dependiendo del asunto de que se trate, si en efecto era

posible la incorporación del reclamante en un empleo igual o equivalente en la nueva planta de personal o, si con la incorporación luego de la supresión de su empleo, se desmejoraron las condiciones del servidor de carrera.

Ahora bien, si la Comisión de Personal encuentra probados los hechos materia de reclamación y por ende la violación al derecho de incorporación o el desmejoramiento de las condiciones laborales, deberá **ORDENAR** a la administración la incorporación del servidor en el empleo igual o equivalente al que le fue suprimido o adoptar las medidas necesarias con las que se salvaguarde las condiciones laborales de éste, según sea el caso.

De otra parte, si el reclamante no está conforme con la decisión de la Comisión de Personal, podrá interponer recurso de apelación para ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, dentro de los diez (10) días siguientes a que le haya sido notificada aquella, escrito que en todo caso deberá contar con los mismos requisitos de forma, oportunidad y procedibilidad para ser tramitado por la CNSC.

2. RECLAMACIÓN POR DERECHO PREFERENCIAL A ENCARGO

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 24 de la Ley 909 de 2004, los servidores de carrera administrativa tendrán derecho a ser encargados cuando cumplan los siguientes requisitos; a saber: i) Desempeñar el empleo inmediatamente inferior al empleo a proveer; ii) Cumplir con los requisitos contenidos en el Manual de Funciones del empleo; iii) Poseer las aptitudes y habilidades para su desempeño; iv) Contar con su última calificación ordinaria en el nivel sobresaliente y; v) No haber sido sancionado disciplinariamente en el último año.

2.1. REQUISITOS DE LA RECLAMACIÓN

2.1.1. Requisitos de Forma³.

Las reclamaciones que se presenten ante la Comisión Nacional del Servicio Civil y ante las Comisiones de Personal, deberán cumplir al menos, con los siguientes requisitos de forma:

³ Artículo 4º del Decreto Ley 760 de 2005.

- ✓ **Órgano al que se dirige.** El reclamante deberá dirigir la reclamación en primera instancia ante la Comisión de Personal y en segunda instancia a la Comisión Nacional del Servicio Civil.
- ✓ **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.**

En caso que el reclamante decida actuar a través de representante o apoderado, deberá acompañar al escrito, el poder debidamente constituido.

Así mismo, y acorde con lo dispuesto en el artículo 56 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el servidor reclamante o su apoderado podrán incluir la dirección de correo electrónico con la autorización expresa de ser notificados de la decisión por este medio.

- ✓ **Objeto de la reclamación.** Teniendo en consideración la competencia de la Comisión de Personal y de la Comisión Nacional del Servicio Civil, el objeto de la reclamación deberá ser la presunta vulneración al derecho preferencial de encargo que en todo caso sucederá cuando la administración, mediante acto administrativo resuelva proveer el empleo mediante encargo o nombramiento en provisionalidad, existiendo presuntamente para el reclamante mejor derecho.
- ✓ **Razones en que se apoya.** El reclamante deberá expresar textualmente las razones de hecho y de derecho en que apoya su reclamación.
- ✓ **Pruebas que pretende hacer valer.** El reclamante deberá indicar y de ser el caso, aportar los elementos probatorios con las que pretende demostrar el objeto de su reclamación.
- ✓ **Fecha en que sucedieron los hechos que fundamentan la reclamación.**
- ✓ **Suscripción de la reclamación.** La reclamación deberá estar debidamente suscrita por quien la formula ya sea el reclamante o el apoderado.

En caso que la reclamación se presente de forma verbal por el interesado, 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.

2.1.2. Requisitos de oportunidad.

✓ Reclamación en primera instancia ante la Comisión de Personal.

Conforme lo dispuesto en el artículo 45 del Acuerdo 560 de 2015, el término para interponer la reclamación por derecho preferencial a encargo será de diez (10) días hábiles contados a partir que el servidor haya conocido de la existencia del acto administrativo por el cual la Entidad proveyó el empleo mediante encargo o nombramiento en provisionalidad, existiendo presuntamente para el reclamante mejor derecho.

✓ Reclamación en segunda instancia ante la CNSC.

Dentro de los diez (10) días siguientes a que le sea notificada la decisión de primera instancia, el reclamante podrá presentar reclamación en segunda instancia para ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, escrito que deberá contener los requisitos de forma desarrollados en líneas precedentes y que deberá presentar ante la Comisión de Personal.

La Comisión de Personal, de encontrarlo pertinente, admitirá la reclamación en segunda instancia mediante acto administrativo, el cual deberá remitir a la CNSC junto con el expediente, dentro de los dos (2) días siguientes a la expedición de éste, conforme lo dispone el parágrafo 1º del artículo 51 del Acuerdo 560 de 2015.

2.1.3. Requisitos de procedibilidad.

Para que resulte procedente la reclamación por presunta violación al derecho preferencial de encargo, la violación a tal prerrogativa debe derivarse de la existencia de un Acto Lesivo, entendido éste como el acto administrativo a través del cual la Entidad disponga proveer el empleo vacante mediante nombramiento en encargo o en provisionalidad, existiendo para el reclamante mejor derecho.

Así las cosas, 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 o definitivo, será susceptible de reclamación en primera instancia ante la Comisión de Personal, o en segunda ante la CNSC.

2.1.4. Trámite de la reclamación.

Recibida la reclamación, la Comisión de Personal deberá verificar que ésta cumpla con los requisitos de oportunidad, forma y procedibilidad previamente establecidos, de no cumplirlos, en virtud de lo dispuesto en el artículo 5º del Decreto Ley 760 de 2005, deberá archivarla mediante acto administrativo que así lo ordene, frente al cual **SOLO** procederá el recurso de reposición que deberá interponerse y tramitarse en los términos del CPACA.

Habida cuenta que el Decreto Ley 760 de 2005 nada dispuso respecto al trámite de las reclamaciones, éstas deberán surtirse conforme a las disposiciones contenidas en el Capítulo IV del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

De cumplir con los requisitos, y si del contenido de la reclamación la Comisión de Personal considera que hay terceros que puedan verse afectados, deberá comunicarles el inicio de la actuación administrativa en primera instancia, concediéndoles un término prudencial para que intervengan en la misma, si a bien lo tienen.

2.1.5. Decisión de la reclamación.

El pronunciamiento de fondo que resuelva la reclamación de primera instancia deberá ser inequívoco, adoptado y suscrito por quienes tienen competencia para el efecto y deberá indicar la procedencia de la reclamación en segunda instancia cuando se haya resuelto de fondo, o del recurso de reposición, cuando se haya determinado el archivo de la reclamación por falta del cumplimiento de los requisitos de forma y oportunidad, según lo establecido en los artículos 4º y 5º del Decreto Ley 760 de 2005.

Así las cosas, de ser procedente la reclamación, la Comisión de Personal deberá verificar el cumplimiento por parte del reclamante de todos los requisitos indispensables para el otorgamiento de los encargos y, conforme a ello, debatir, valorar y decidir sobre lo reclamado, aplicando para el efecto las normas sustanciales y procedimentales que rigen la materia, con lo cual se deberá concluir si el servidor cumple o no con los requisitos de encargo y si en efecto ostenta mejor derecho de aquel que haya sido designado en el empleo, caso en el cual

deberá ordenar a la administración repetir el procedimiento de provisión transitoria del empleo objeto de discusión en el que se incluya al reclamante, o de lo contrario, declarar que no existió tal vulneración.

Es pertinente precisar que la decisión de la Comisión de Personal **NO** puede estar dirigida a ordenar al nominador la designación del reclamante; lo anterior habida cuenta que pueden existir en la planta servidores de carrera que incluso no habiendo reclamado, cuenten con mejor derecho.

De otra parte, si el reclamante no está conforme con la decisión de la Comisión de Personal, podrá interponer reclamación en segunda instancia para ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, dentro de los diez (10) días siguientes a que le haya sido notificada aquella, escrito que en todo caso deberá contar con los mismos requisitos de forma, oportunidad y procedibilidad para ser tramitado por la CNSC.

3. RECLAMACIÓN POR DESMEJORAMIENTO DE CONDICIONES LABORALES.

La legislación vigente en materia de carrera administrativa no ha definido qué debe entenderse por desmejoramiento de las condiciones laborales, siendo entonces procedente acudir a la jurisprudencia que sobre el particular han proferido las Altas Cortes.

La Corte Constitucional ha desarrollado ampliamente lo referente esta figura en diferentes providencias, entre otras en la Sentencia T - 715 de 1996, en la que precisó:

"En algunas sentencias, la Corte ha sostenido que la expresión "desmejoramiento de las condiciones laborales" tiene un significado amplio y no puede entenderse como referida únicamente al puesto de trabajo, en forma aislada del contexto en el que se presenta. Así, en la sentencia C-356 de 1994 (M.P. Fabio Morón Díaz), se manifiesta que al estudiar la prohibición de desfavorecer las condiciones de trabajo a través de un traslado se ha de tener presente que éstas "pueden ser tanto de naturaleza objetiva como subjetiva, estas últimas relacionadas con obligaciones familiares o especiales circunstancias personales o sociales, y, aquellas, que involucran el salario, la categoría de los empleos o las condiciones materiales del empleo. Adicionalmente, el movimiento de personal comentado no proviene de un poder discrecional o arbitrario de la administración,

puesto que de una parte se debe consultar "necesidades del servicio"; y, de otra, no puede implicar condiciones menos favorables para el empleado".

Igualmente, en la Sentencia T-483 de 1993 (MP. José Gregorio Hernández Galindo), se expresó:

"Ha advertido esta Corte que el llamado jus variandi -entendido como la facultad que tiene el patrono de alterar las condiciones de trabajo en cuanto al modo, lugar, cantidad o tiempo del mismo, en virtud del poder subordinante que ejerce sobre sus trabajadores- está "determinado por las conveniencias razonables y justas que surgen de las necesidades de la empresa" (se subraya) y que de todas maneras "habrá de preservarse el honor, la dignidad, los intereses, los derechos mínimos y la seguridad del trabajador" (Cfr. Corte Constitucional. Sentencia T-407 del 5 de junio de 1992. Magistrado Ponente: Dr. Simón Rodríguez Rodríguez).

"El jus variandi no es absoluto. Está limitado, ante todo, por la norma constitucional que exige para el trabajo condiciones dignas y justas (art. 25 C.N.), así como por los principios mínimos fundamentales señalados por el artículo 53 de la Carta en lo que concierne al estatuto del trabajo. Y, por supuesto, su ejercicio concreto depende de factores tales como las circunstancias que afectan al trabajador, la situación de su familia, su propia salud y la de sus allegados, el lugar y el tiempo de trabajo, sus condiciones salariales, la conducta que ha venido observando y el rendimiento demostrado. En cada ejercicio de su facultad de modificación el empleador deberá apreciar el conjunto de estos elementos y adoptar una determinación que los consulte de manera adecuada y coherente. En últimas, debe tomar en cuenta que mediante aquella no queda revestido de unas atribuciones omnimodas que toman al trabajador como simple pieza integrante de la totalidad sino como ser humano libre, responsable y digno en quien debe cristalizarse la administración de justicia distributiva a cargo del patrono.

"Esto no implica, desde luego, la pérdida de la discrecionalidad que la ley confiere al patrono, oficial o privado, sino que representa un uso razonable de la misma, acorde con los propósitos de flexibilidad y ajuste que ella persigue. Para el campo de la administración, ello tiene aplicación según el artículo 36 del Código Contencioso Administrativo, que dice:

'En la medida en que el contenido de una decisión, de carácter general o particular, sea discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a los hechos que le sirven de causa'.

(...)

*"En ese orden de ideas, frente a un acto administrativo de traslado o cambio del lugar de trabajo, si él se analiza bajo la óptica del artículo 25 de la Constitución, bien puede acontecer que, pese a la discrecionalidad legal invocada por el patrono en ejercicio del **ius variandi**, las condiciones nuevas en las cuales habrá de actuar el trabajador en el lugar que para continuar laborando se le ha señalado, no sean dignas y justas, evento en el cual el acto correspondiente puede ser objeto de tutela transitoria, para inaplicarlo al caso concreto, mientras se decide de fondo sobre su validez".*

De las providencias en cita es posible inferir que el ejercicio del "ius variandi" por parte de la administración se encuentra limitado por el conjunto de condiciones de modo, tiempo, lugar y derechos de los que goza el servidor de carrera, que no pueden ser modificadas de forma arbitraria, lo que no significa que dichas circunstancias limiten en todo momento a la Administración en el uso de la facultad discrecional de movilidad en sus plantas.

Ha de tenerse presente que situaciones tales como la ruptura de la unidad familiar, actividades escolares de los hijos, problemas del embarazo de la mujer que le impiden desplazarse junto con su esposo, o bien porque los padres del funcionario son de avanzada edad, son circunstancias que en múltiples oportunidades no han sido tenidas en consideración por la Corte Constitucional como causales que prueben un desmejoramiento. Así se ha dispuesto, por ejemplo, en las sentencias T-615 de 1992 y T-311 de 1993. En esta última precisó: *"Desde luego, las dificultades propias de estas situaciones [relacionadas con el traslado] no hacen que se produzca la violación a los citados derechos fundamentales de los menores; éstas son, en buena medida, una carga que se debe soportar cuando se está vinculado a la administración en cargos como el de la señora María G. Méndez y, en consecuencia, se debe responder a ella con objetividad".* (Marcación Intencional).

Por su parte, el Consejo de Estado en Sentencia de fecha 10 de octubre de 2013, C.P. ALFONSO VARGAS RINCON⁴, al referirse a un caso concreto de desmejoramiento de las condiciones laborales de un servidor de carrera, precisó:

"Obsérvese como al ser incorporada en el cargo de Secretaria Ejecutiva adscrita al despacho del Alcalde Municipal y pertenecer a la carrera administrativa, se abre paso a configurar un conjunto de beneficios a su favor, como el derecho a gozar de estabilidad en el cargo, el derecho a obtener los privilegios que se enlazan con la condición de escalafonado y el derecho a contar con distintas alternativas en caso de liquidación, reestructuración, supresión o fusión de

⁴ Radicación número: 05001-23-31-000-2004-04860-01(1376-11)

entidades, organismos o dependencias o de traslado de funciones de una entidad a otra o en el evento en que se modifique la planta de personal.

Es decir, que la señora CRUZ ELENA ALZATE MORALES es titular de unos derechos subjetivos adquiridos propios de la carrera administrativa y su pérdida está condicionada a las condiciones señaladas por la Ley, lo que en el presente asunto no ocurrió.” (Marcación Intencional)

Ahora bien, con el fin de delimitar la competencia de la Comisión de Personal y de la Comisión Nacional del Servicio Civil en relación con la reclamación por desmejoramiento de las condiciones laborales, se debe tener en cuenta que las precisas funciones de ésta y de aquella están relacionadas con las normas de carrera administrativa; **es así entonces que solo aquellos asuntos que se relacionen con el desmejoramiento de las condiciones laborales otorgadas por los derechos de carrera administrativa que les asisten a los servidores, serán asuntos que competan conocer en primera y segunda instancia.**

3.1. REQUISITOS DE LA RECLAMACIÓN

3.1.1. Requisitos de Forma⁵.

Las reclamaciones que se presenten ante la Comisión Nacional del Servicio Civil y ante las Comisiones de Personal, deberán cumplir al menos, con los siguientes requisitos de forma:

- ✓ **Órgano al que se dirige.** El reclamante deberá dirigir la reclamación en primera instancia ante la Comisión de Personal y en segunda instancia a la Comisión Nacional del Servicio Civil.
- ✓ **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.**

En caso que el reclamante decida actuar a través de representante o apoderado, deberá acompañar al escrito, el poder debidamente constituido.

⁵ Artículo 4º del Decreto Ley 760 de 2005.

Así mismo, y acorde con lo dispuesto en el artículo 56 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el servidor reclamante o su apoderado podrán incluir la dirección de correo electrónico con la autorización expresa de ser notificados de la decisión por este medio.

- ✓ **Objeto de la reclamación.** Teniendo en consideración la competencia de la Comisión de Personal y de la Comisión Nacional del Servicio Civil, el objeto de la reclamación deberá ser el presunto desmejoramiento de las condiciones laborales derivadas de los derechos de carrera administrativa, que en todo caso sucederá cuando la administración, mediante acto administrativo resuelva modificar las condiciones de modo, tiempo o lugar en que el funcionario de carrera presta sus servicios.
- ✓ **Razones en que se apoya.** El reclamante deberá expresar textualmente las razones de hecho y de derecho en que apoya su reclamación.
- ✓ **Pruebas que pretende hacer valer.** El reclamante deberá indicar y de ser el caso, aportar los elementos probatorios con las que pretende demostrar que con la decisión de la administración se vio desmejorado en sus condiciones laborales relacionadas con sus derechos de carrera.
- ✓ **Fecha en que sucedieron los hechos que fundamentan la reclamación.**
- ✓ **Suscripción de la reclamación.** La reclamación deberá estar debidamente suscrita por quien la formula ya sea el reclamante o el apoderado.

En caso que la reclamación se presente de forma verbal por el interesado, 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.

3.1.2. Requisitos de oportunidad.

- ✓ **Reclamación en primera instancia ante la Comisión de Personal.**

Conforme lo dispuesto en el artículo 45 del Acuerdo 560 de 2015, el término para interponer la reclamación por desmejoramiento de las condiciones laborales será de diez (10) días hábiles contados a partir que el servidor haya sido notificado del acto administrativo por el cual la Entidad haya presuntamente desmejorado sus condiciones laborales.

✓ **Reclamación en segunda instancia ante la CNSC.**

Dentro de los diez (10) días siguientes a que le sea notificada la decisión de primera instancia por parte de la Comisión de Personal, el reclamante podrá presentar reclamación en segunda instancia para ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, escrito que deberá contener los requisitos de forma desarrollados en líneas precedentes y que deberá presentar ante la Comisión de Personal.

La Comisión de Personal, de encontrarlo pertinente, admitirá la reclamación en segunda instancia mediante acto administrativo, el cual deberá remitir a la CNSC junto con el expediente, dentro de los dos (2) días siguientes a la expedición de éste, conforme lo dispone el parágrafo 1º del artículo 51 del Acuerdo 560 de 2015.

3.1.3. Requisitos de procedibilidad.

Para que resulte procedente la reclamación por presunto desmejoramiento de las condiciones laborales, debe tenerse en cuenta que dichas condiciones deben estar intimamente ligadas con los derechos de carrera administrativa que competen ser salvaguardados por la CNSC y por la Comisiones de Personal, y se debe interponer dentro de los plazos arriba señalados.

3.1.4. Trámite de la reclamación.

Recibida la reclamación, la Comisión de Personal deberá verificar que ésta cumpla con los requisitos de oportunidad, forma y procedibilidad previamente establecidos, de no cumplirlos, en virtud de lo dispuesto en el artículo 5º del Decreto Ley 760 de 2005, deberá archivarla mediante acto administrativo que así lo ordene, frente al cual **SOLO** procederá el recurso de reposición que deberá interponerse y tramitarse en los términos del CPACA.

Habida cuenta que el Decreto Ley 760 de 2005 nada dispuso respecto al trámite de las reclamaciones, éstas deberán surtirse conforme a las disposiciones contenidas en el Capítulo IV del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

De cumplir con los requisitos, y si del contenido de la reclamación la Comisión de Personal considera que hay terceros que puedan verse afectados, deberá comunicar el inicio de la actuación administrativa en primera instancia,

concediéndoles un término prudencial para que intervengan en la misma, si a bien lo tienen.

3.1.5. Decisión de la Reclamación

Con fundamento en los documentos aportados por el solicitante y en las pruebas que se hubiere practicado, se deberá resolver la reclamación mediante acto administrativo motivado en el que se indique en su parte resolutive los recursos que proceden contra el mismo, el órgano o autoridad ante quien deben interponerse y los plazos para hacerlo.

Para el caso concreto de este tipo de reclamaciones, de encontrar probado el desmejoramiento de las condiciones laborales, la decisión en todo caso será ordenar a la administración adelantar las actuaciones a que haya lugar con el fin de restablecer al servidor las condiciones que en cuanto a derechos de carrera se refiere, le fueron desmejoradas por parte de la administración.

De otra parte, si el reclamante no está conforme con la decisión de la Comisión de Personal, podrá interponer reclamación en segunda instancia para ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, dentro de los diez (10) días siguientes a que le haya sido notificada aquella, escrito que en todo caso deberá contar con los mismos requisitos de forma, oportunidad y procedibilidad para ser tramitado por la CNSC.

4. CONSIDERACIONES COMUNES A LAS RECLAMACIONES.

4.1. EFECTOS EN QUE SE TRAMITAN LAS RECLAMACIONES.

En aplicación a lo dispuesto en el artículo 47 del Decreto Ley 760 de 2005, los vacíos que se presenten en dicho Decreto se llenarán con las disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA; por tanto, las reclamaciones laborales por presunta vulneración de los derechos de carrera que presenten los servidores titulares de un empleo público, tanto en primera como en segunda instancia, se tramitarán en el efecto suspensivo, al tenor de lo dispuesto en el artículo 79 del CPACA.

4.2. CUMPLIMIENTO DE LAS DECISIONES.

Las decisiones en firme que hayan sido adoptadas por la Comisión de Personal y la Comisión Nacional del Servicio Civil con ocasión de las reclamaciones de su competencia, serán de obligatorio cumplimiento por parte de la Administración.

Para el caso de las decisiones de la CNSC y conforme lo dispuesto por el inciso segundo del artículo 8º del Decreto Ley 760 de 2005, éstas deberán ser cumplidas por las autoridades administrativas dentro de los quince (15) días siguientes a su comunicación, debiendo las entidades informar de su cumplimiento dentro de los cinco (5) días siguientes.

Ahora bien, habida cuenta que para el caso de las decisiones en firme de las Comisiones de Personal, la norma *ibidem*, nada dispuso, en aplicación a lo previsto en el artículo 8º de la Ley 153 de 1887, que dispone: *"cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos ó materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho"*; la Administración tendrá quince (15) días para acatar las decisiones de la Comisión de Personal.

4.2.1. RECURSOS FRENTE A LAS DECISIONES DE LA COMISIÓN DE PERSONAL.

El Decreto Ley 760 de 2005, nada dispuso respecto a las acciones procesales con las que contarían las Autoridades Administrativas para impugnar las decisiones de la Comisión de Personal, cuando éstas no estén acordes con el ordenamiento jurídico relativo a la carrera administrativa o a las instrucciones impartidas por la CNSC.

En consecuencia y habida cuenta que frente a los vacíos de la referida norma y por remisión expresa de la misma⁶, se deberá dar aplicación a las disposiciones contenidas en el CPACA; contra las decisiones que adopte la Comisión de Personal procederán para la Administración los recursos de reposición y en subsidio apelación, mismos que deberán ser interpuestos en los términos y con el lleno de requisitos establecidos en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

⁶ Artículo 47 del Decreto Ley 760 de 2005.

Así las cosas, la Comisión de Personal deberá notificar sus decisiones al Representante Legal de la Entidad, haciéndole saber que contra la misma procede el recurso de reposición y en subsidio apelación, el cual deberá interponer ante el organismo colegiado, dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación, en los términos del CPACA.

4.3. OCURRENCIA DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO NEGATIVO.

Transcurrido un plazo de dos (2) meses, contados a partir de la interposición de la reclamación en primera o segunda instancia sin que se haya notificado decisión expresa sobre ellas, se entenderá que la decisión es negativa. El plazo mencionado se suspenderá mientras dure la práctica de pruebas.

La ocurrencia del silencio negativo no exime a la Comisión de Personal de responsabilidad, ni le impide resolver, siempre que no se hubiere presentado reclamación en segunda instancia ante la CNSC contra el acto ficto o presunto.

Así las cosas, si transcurrido el término establecido en el inciso primero de éste numeral, el reclamante no ha sido notificado de la decisión de la Comisión de Personal, podrá acudir ante la Comisión Nacional del Servicio Civil en segunda instancia, manifestando la ocurrencia del referido silencio y aportando además de las pruebas que pretenda hacer valer, copia de la reclamación en primera instancia con la constancia de recibo por parte del organismo colegiado.

Así mismo, la ocurrencia del silencio negativo frente a la reclamación en segunda instancia no exime de responsabilidad a la CNSC, ni le impide resolver, siempre que ésta no haya sido notificada del auto admisorio de la demanda cuando el interesado haya acudido ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

4.4. NOTIFICACIONES.

Todos los Actos Administrativos que decidan las reclamaciones ya sea de fondo o archivándolas, deberán ser notificadas a los reclamantes, a los terceros interesados e intervinientes si los hubiere y al Representante Legal de la Entidad, en los términos y condiciones establecidos en Capítulo V de la Ley 1437 de 2011.

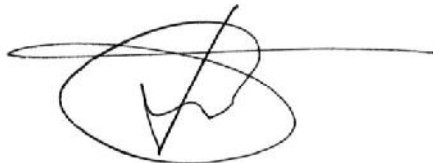
4.5. EXCEPCIÓN A LA DOBLE INSTANCIA.

Para el caso de las reclamaciones por incorporación y solo en el evento que la Entidad en la que se desempeñaba el servidor haya desaparecido del mundo

jurídico, el ex - empleado tendrá la posibilidad de acudir en reclamación en única instancia ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, misma que procederá siempre que ésta se presente en los precisos términos contemplados en el Decreto Ley 760 de 2005 y enunciados en líneas precedentes

Lo anterior por cuanto el reclamante se encuentra en una imposibilidad jurídica por sustracción de materia de acudir en primera instancia ante la Comisión de Personal, debiendo en este caso prevalecer el derecho sustancial sobre el formal.

La presente Circular fue aprobada en Sala Plena de Comisionados de fecha 28 de diciembre de 2015.



JOSÉ E. ACOSTA R.
PRESIDENTE

Proyectó: Shirley Johana Villamarín – Asesora Vigilancia
Aprobó: Sala Plena de Comisionados